أحكام محكمة النقض

آثارها وقوتها

دراسة تحليلية في القانونين المصري والفرنسي

أحكام محكمة النقض

آثارها وقوتها

دراسة تحليلية في القانونين المصري والفرنسي

دكتور/ أحمد هندي

أستاذ قانون المرافعات

وكيل كلية الحقوق لشئون التعليم والطلاب

جامعة الأسكندرية

٢٠٠٦

دار الجامعة الجديدة

٣٨ شارع سوتير - الأزاريطة - الإسكندرية ت : ٤٨٦٨٠٩٩

E-mail : darelgamaaelgadida@hotmail.com

بسم الله الرحمن الرحيم

﴿ إِنَّ هَذَا لَرِزْقُنَا مَا لَهُ مِن نَّفَادٍ ﴾

صدق الله العظيم

(سورة ص - آية رقم ٥٤)

« المقدمة »

١ - مهمة محكمة النقض :

يتولى المشرع وضع قوانين، تتمشى مع التطورات التى تطرأ على حياة الأفراد، حماية لحقوقهم. ويقوم القضاء متمثلاً فى محاكم الموضوع، سواء محاكم الدرجة الأولى أو الثانية - من خلال إصدار أحكام قضائية - بتطبيق تلك القوانين، مما يحقق الحماية القانونية.

على أن المحاكم قد تختلف فى تطبيق تلك القوانين لكثرتها ودقتها عادة ولصعوبة فهمها أو تفسيرها أحياناً ولتفاوت القضاة فى العلم والخبرة، لذلك كان من الضرورى أن توجد على قمة التدرج القضائى سلطة تقوم بالسهر على احترام القانون وتراقب المحاكم فى تطبيقها له[١]، وتفسيره التفسير الصحيح، هذه السلطة تسمى [٢] محكمة النقض.

---

(١) انظر ارنست فاى، محكمة النقض ١٩٧٠ - ص ١ رقم ١. وأيضاً انظر أندريه بيردرايو، تأملات منطقية حول رقابة محكمة النقض فى الأمور المدنية Reflaxions désabusées sur le control de la cour de cassation en mitiere civile - الأسبوعية القضائية - السنة ٦٥ - ١٩٩١ - طبعة عامة - فقه رقم ٣٥٣٨ ص ٣٦١.

وانظر كذلك چاك بوريه - النقض فى الأمور المدنية - ١٩٨٨ - سيرى - ص ٤ رقم ١.

(٢) والنقض فى اللغة هو الإفساد، إفساد ما أبرم من عقد أو بناء، وناقضه فى الشئ مناقضة ونقاضاً خالفه (لسان العرب لابن منظور - جزء ٦ - ص ٤٥٢٤).

ولقد كان المشرع المصرى - فى القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ - وحتى سنة ١٩٤٩: يتبنى تسمية « محكمة النقض والإبرام »، وأبرم الأمر وبرمه أى أحكمه - يقال قضاء مبرم أى قاطع لا مناص منه (المنجد فى اللغة - طبعة ٢٩ - ص ٣٥ - وكذلك لسان العرب - جزء ١ ص ٢٦٨) - والنقض ضد الإبرام (لسان العرب جزء ٦ ص ٤٥٢٤) - أى أن المحكمة تتولى إما إلغاء الحكم أو تأييده.

وتشيع فى بعض القوانين العربية (مثل القانون اللبنانى، والقانون السورى، والقانون الكويتى، والقانون العراقى، والقانون الأردنى، والقانون الإماراتى) تسمية « محكمة التمييز » - ويقال

-

فمهمة محكمة النقض تتمثل فى ضمان وحدة القانون عن طريق توحيد القضاء [١]، وذلك من خلال مراقبة المحاكم فى تطبيقها للقانون بأن تهدر الأحكام المخالفة له [٢]، أى أنها تفرض احترام إرادة المشرع على

-/- لغة مزت الشئ أميزه ميزاً أى عزلته وفرزته، وكذلك ميزته تمييزاً فانماز ، وميزه فصل بعض من بعض، أو فرقه عن غيره (لسان العرب - جزء ٦ ص ٤٣٠٧).

وفى الحقيقة فإن إصطلاح « محكمة النقض » أقل الإصطلاحات دقة وتعبيراً عن مهمة المحكمة العليا. ذلك أن هذه المحكمة لاتقتصر مهمتها على إلغاء الأحكام المخافة للقانون، فهذه المهمة التى تقوم بها محكمة النقض إنما هى مهمة تابعة لمهمتها الأساسية التى تتمثل فى توحيد كلمة القضاء بالنسبة للمبادئ القانونية بما يحقق المصلحة العليا للدولة، وتفسير القوانين تفسيراً صحيحاً ينير السبل أمام سائر المحاكم فيصان بذلك اتساق القانون ويستقر القضاء (انظر حامد ومحمد حامد فهمى - النقض ١٩٣٧ ص ٥ رقم ٣ ، العشماوى - قواعد المرافعات - ٢ - ص ٩٥٤ رقم ١٣٢٥، أمين أنيس باشا محكمة النقض والإبرام فى مصر - الطبعة ٢ - نادى القضاة ١٩٩٠ ص ١٨٥ - عاشور مبروك - النظام الإجرائى للطعن بالنقض ١٩٩٥ - ص ١ ، ٢ هامش. ومصطفى كيرة - النقض المدنى - الهيئة المصرية العامة للكتاب - القاهرة ١٩٩٢ - ص ٦. وكذلك أحمد صاوى - نطاق رقابة محكمة النقض على قاضى الموضوع فى المواد المدنية والتجارية - ١٩٨٤ ص ٧ رقم ٣).

وهذا النقد يوجه كذلك إلى تسمية « محكمة التمييز » فهى تسمية تعبر عن المهمة التبعية لتلك المحكمة، محكمة تميز الأحكام بأن تجنب الحكم المعيب أى تنقضه، وتتبنى الحكم الصحيح أى تبرمه، فهى تميز أى تفصل الحكم الباطل عن الصحيح.

وتنتشر فى بعض الدول تسميه « المحكمة العليا » . كما هى الحال فى هولندا وسويسرا والنرويج وكندا والإتحاد الروسى - وهى تسمية معبرة ، حيث أنها المحكمة التى تقف على قمة النظام القضائى.

ونرى أن نطلق على تلك المحكمة تسمية « محكمة القانون » - تعبيراً عن مهمتها الأساسية وهى السهر على حسن تطبيق القانون وتفسيره.

وعلى أى الأحوال فإن تسمية « محكمة النقض » ، التى استقر عليها المشرع المصرى، ونظيره الفرنسى، قد شاعت وكتب لها الذيوع حتى فى الدول التى كانت تتبنى تسمية « محكمة التمييز » ، حتى أن المشرع فى بعضها - مثل المشرع اللبنانى والمشرع الإماراتى - اتجه إلى استعمال تلك التسمية بدلاً من تسمية محكمة التمييز.

(١) جاك بوريه - النقض فى المواد المدنية - ١٩٨٨ - ص ٤ رقم ١.

(٢) ارنست فاى - محكمة النقض - ١٩٧٠ ص ١ رقم ١. وانظر كذلك جابيو - شرح المرافعات - ١٩٣٥ - ص ٧١٦ رقم ١١١٨. وانظر كذلك هنرى فراى - الدعوى المدنية - ١٩٩١ - ص ٨٨ ، ٨٩.

مختلف المحاكم، كما أنها تفرض – من خلال دقة تفسير نصوص القانون – وحدة القضاء [1]، مما يؤدى فى النهاية إلى تحقيق مساواة المواطنين فعلاً أمام القانون [2].

معنى ذلك أن محكمة النقض تضمن السير المنتظم والدقيق لعمل المحاكم، فلا يوجد نظام قضائى دون أن يكون هناك احترام شديد للقواعد والمبادئ القانونية، وهو ما تفرضه محكمة النقض، فرقابتها تضمن عدم إنهيار النظام القانونى، متمثلاً فى النصوص والمبادئ القانونية، كما تضمن عدم مخالفة المحاكم للقانون أو هجرها له، فهى – كما قيل بحق – تمثل العمود الفقرى للنظام القضائى [3].

ومحكمة النقض وهى تمارس دورها فى فرض الشرعية وإعلاء شأن القانون ومنع التحكم أو الخطأ فى تطبيق القانون، إنما تحاكم أو تقاضى الأحكام وليس الدعاوى، فهى تنقض الأحكام المخالفة للقانون وتقبل الوقائع كما عرضتها تلك الأحكام [4]، فما يُعرض على محكمة النقض ليست الخصومة التى كانت مرددة أمام محكمة الموضوع، وإنما ينصب الطعن بالنقض على محاكمة الحكم النهائى الذى صدر فيها [5]، أى أن محكمة النقض لاتهتم

---

(١) ارنست فاى ص ١١ رقم ٨. وأيضاً كريميو – الوجيز فى شرح المرافعات ١٩٢٤ – ص ٤٥٣.

(٢) جاك بوريه – الإشارة السابقة . وكذلك مقالته ، محكمة النقض ، فى ريرتوار المرافعات – جزء ١ – يناير ١٩٩٤ – نقض ص ٢٨ رقم ٢٦٢ .
وانظر أيضاً أندريه بيردرايو – الإشارة السابقة.

(٣) جان پول كالو – مهمة محكمة النقض – موسوعة دالوز – ملزمة ٧٦٠ – ٣ – ١٩٩٢ – مرافعات محكمة النقض – ص ٣ – ٤ رقم ٨ و ٩ .

(٤) سوليس وبيرو – القانون القضائى الخاص – الجزء الأول – ١٩٦١ – ص ٦٠١ – رقم ٦٧٨.
وأيضاً موريل – شرح المرافعات – ١٩٤٩ – ص ١٠٤ رقم ١٠٠.

(٥) نقض ١٩٩٦/٨/٥ – فى الطعون أرقام ٤٧٥ ، ٤٧٨ ، ٤٨١ لسنة ٦٥ ق أحوال شخصية، غير منشور.

بفحص الوقائع التى تتعلق بالدعاوى، إذ أنها لاتنشغل بإصلاح كل الأخطاء التى ترتكبها المحاكم التى تخضع لرقابتها، وإنما تكتفى بتقدير ما إذا كان الحكم يتضمن مخالفة للقانون فتلغيه وتحيل موضوع النزاع إلى القضاء المختص [١]، أم لا فترفض الطعن. فالدعوى تكون قد اكتملت لحظة انتهاء المرافعة أمام قضاة الموضوع، أى أن وقائع النزاع تخضع لتقديرهم فقط ولا تطرح على محكمة النقض [٢]، التى لايكون لها سلطة الإضافة إلى هذه الوقائع أو أن تعيد بحثها، وليس لها أن تفصل فى الوقائع المستقاة من المذكرات المتبادلة أمام قضاة الموضوع أو من المستندات المقدمة إليها أو من المذكرة الشارحة أو مذكرة الدفاع [٣]؛ أى أن الذين يخضعون لمحكمة النقض ليسوا فى الحقيقة الخصوم ومايعرضون من وقائع ولكن فقط الأحكام ومدى مخالفتها للقانون[٤].

معنى ذلك أن محكمة النقض ليست درجة ثالثة للتقاضى [٥]، إذ إنها لا تفصل فى الواقع وإنما تفصل فقط فى القانون، حيث لاتفصل فى الدعوى

---

(١) جابيو – الشرح – ١٩٣٥ – ص ٧١٦ رقم ١١١٨. وانظر كذلك لابورد – لاكوست – الوجيز – ١٩٣٩ – رقم ٣٢٧ ص ١٨٥، ١٨٦، ورقم ٣٤١ ص ١٩٠، ١٩١، وأيضاً رقم ٧٨٤ ص ٤٤٨. وكذلك انظر أندريه بيردرايو – ص ٣٦٢. وانظر كذلك نقض ١٩٨٠/٥/١٧ – مجموعة النقض السنة ٣١ – جزء ٢ – ص ١٤٠٩.

(٢) جان بول كالو – مهمة محكمة النقض – موسوعة دالوز – ملزمة ٧٦٠ – ٣ – ١٩٩٢ – مرافعات – محكمة النقض – ص ٤ رقم ١٠ وبعدها.

(٣) جاك فوليه – تفسير أحكام محكمة النقض – مقال بالأسبوعية القضائية – ١٩٧٠ – فقه رقم ٣٠٥ – فقرة رقم ٣.

(٤) أرنست فاى – ص ١١ رقم ٨ – وأيضاً جاك بوريه – ص ٤ رقم ٣. وانظر كذلك كاديه – القانون القضائى الخاص – ١٩٩٤ – ص ٦٥٥ – رقم ١٢٧٦.

(٥) مع مراعاة أنه يسود النظام القانونى الأنجلو أمريكى – انجلترا وأمريكا وكندا – أن المحكمة العليا هى مجرد درجة أخيرة من درجات التقاضى، تفصل فى خصومة الطعن من حيث الواقع والقانون شأنها فى ذلك شأن قاضى الموضوع (أحمد صاوى – نطاق رقابة النقض ص ٦). وتتحقق وحدة القضاء فى هذه البلاد عن طريق نظام السابقة القضائية ، ولا تعتمد هذه =

من جديد، مثل محاكم الاستئناف، وإنما تحيل القضية – حين تنقض الحكم – إلى قضاة آخرين للنظر فى موضوعها من جديد، أى أنها تُرجع المحاكم إلى احترام القانون الذى خالفته [١].

إذن محكمة النقض لاتعتبر درجة تقاضى بالمعنى الحقيقى، فهى لاتمتتع بولاية القضاء الكامل [٢]، حيث إنها لاتفصل إلا فى القانون، وكل مايتصل بالواقع من قريب أو بعيد يجب استبعاده عنها، وحينما تتحقق من مخالفة القانون فإنها تكتفى بنقض الحكم وإحالة الدعوى إلى قضاء آخر [٣]،

-/- فى تنظيمها القانونى على التشريع بالمعنى الواسع. ووفقاً لنظام السابقة القضائية يتحدد القانون فى حالة محددة فيلتزم بمضمونه القضاة فى أحكامهم اللاحقة فى الحالات المتشابهة بحيث يصعد القاضى بالواقعة لا إلى نص فى القانون وإنما إلى سابقة من السوابق إذا ما توافرت شروط معينة، ومن ثم تتحقق وحدة القضاء وفقاً لهذا النظام بطريقة تلقائية ·أحمد مليجى – أوجه الطعن بالنقض المتصلة بواقع الدعوى – طبعة ثانية ص ٣٦ ، ٣٧ هامش).

وفى القانون اللبنانى توسع المشرع فى مهمة محكمة النقض وأسند لها سلطة الفصل فى الدعاوى بعد نقض الأحكام ، حتى غدت كأنها درجة ثالثة من درجات التقاضى (انظر بحث تفصيلى فى هذا الموضوع للزميل أحمد خليل – التقاضى على درجة واحدة وعلى درجات ثلاث فى القانون اللبنانى – ١٩٩٦). ويقترب من ذلك القانون الكويتى – المادة ١٥٦ مرافعات لسنة ١٩٨٠ (انظر محمد الكيك – رقابة النقض على تسبيب الأحكام الجنائية – رسالة – اسكندرية ١٩٨٨ – ص ٥٤). وتسير الشرائع الجرمانية على نمط الشرائع اللاتينية.

(١) جلاسون، تيسيه ، موريل – شرح المرافعات – جزء ٣ – طبعة ٣ – ١٩٢٩ – ص ٤٤٧ رقم ٩٣٣. وكذلك انظر موريل – الشرح – ص ١٠٤ – رقم ١٠٠. وأيضاً چاك ڤوليه – تفسير أحكام محكمة النقض – مقال بالأسبوعية القضائية – ١٩٧٠– فقه رقم ٢٣٠٥ – فقرة رقم ٣. وانظر كذلك مقال چاك بوريه ، محكمة النقض ، فى ريرتوار المرافعات – جزء أول – يناير ١٩٩٤ – نقض ص ٢٨ ، ٢٩ – رقم ٢٦٤ . وأيضاً انظر كاديه – القانون القضائى الخاص – ١٩٩٤ – ص ٦٢١ – رقم ١١٩٤.

(٢) سوليس وبيرو – جزء ١ – ص ٦٠١ – رقم ٦٧٨.

(٣) كريميو – المختصر – ١٩٢٤ ص ٤٥٣ وبعدها. وكذلك بيير دراى – من أجل محكمة النقض – مقال بالأسبوعية القضائية – السنة ٦٣ – ١٩٨٩ – عدد رقم ٥ – فقه رقم ٣٣٧٤.

وبذلك تفرض على القضاة المهمة التى عهدت إليهم وهى تطبيق القانون فى الحدود المرسومة لهم ووفقاً للأصول المفروضة عليهم أو التى يفرضها القانون على الخصوم [١]، فمحكمة النقض هى فى الحقيقة قاضى قانون لا قاضى واقع، بل إنها لاتقوم بعمل قاضٍ وإنما بعمل مراقب، حيث تكتفى بالتحقق مما إذا كان القاضى قد مارس واجبات وظيفته على أحسن وجه، فإذا وجدته ارتكب خطأ فإنها تمارس رقابتها عليه بنقض حكمه [٢] مما يحقق فى النهاية صالح الخصوم والصالح العام معاً بالتطبيق الصحيح للقانون [٣]، وهى المهمة التى أنشئت [٤] من أجلها محكمة النقض أصلاً.

---

(١) انظر بالتفصيل جارسونيه وسيزار برى – شرح المرافعات – جزء ٦ – طبعة ٣ – ١٩٥١ – رقم ٣٤٠ ص ٦٠٤.

(٢) انظر بالتفصيل كريميو – المختصر – ص ٤٦٠ ، ٤٦١.

(٣) جلاسون، تيسييه ، موريل – الشرح – جزء ٣ – ص ٤٤٧ رقم ٩٣٣ . وسوليس وبيرو – ١ – ص ٦٠١ – ٦٠٢.

(٤) لم يكن نظام النقض معروفاً فى القانون الرومانى ، وإن كان الرومان قد اسندوا إلى القاضى الفصل فى المسائل القانونية بينما أنا طوا بالبريتور البت فى مسائل الواقع. وبقى النظام مجهولاً حتى القرون الوسطى حيث ظهر فى القانون الفرنسى القديم.
وأنشئ نظام النقض فى صورته الحديثة فى فرنسا مع قيام الثورة، حيث أنشأ المشرع – بقانون ١١/٢٧ – ١٢/١ / ١٧٩٠ هيئة قضائية بحتة سميت بمحكمة النقض تحددت مهمتها فى رقابة الجانب القانونى فى الحكم دون أن يكون لها حق نظر موضوع الدعوى، وقيل أن هذا الجهاز ليس قاضياً للمواطنين ولكنه يحمى القوانين. وقبل استحداث نظام النقض كان هناك جهاز يسمى ، بمجلس الملك ، ثم تطور إلى جهاز آخر سمى ، بمجلس الأطراف ، عهد إليه بنقض الأحكام المخالفة للآراء الملكية وانحصرت وظيفته فى رقابة الجانب القانونى فى الحكم (انظر النشأة التاريخية لنظام النقض بالتفصيل لدى محمد على الكيك – رقابة النقض على تسبيب الأحكام الجنائية – رسالة – اسكندرية ١٩٨٨ – ص ٧ هامش ٣، وص ١٢ ، وص ٥٢، ٥٣ . وكذلك انظر چاك بوريه – النقض فى المواد المدنية – ١٩٨٨ – ص ٤ ، ٥ . ارنست فاى – محكمة النقض – ١٩٧٠ – ص ٢ وبعدها . سوليس وبيرو – جزء ١ – ص ٦٠٠ ، ٦٠١ . جلاسون، تيسييه ، موريل – الشرح – ٣ – ص ٤٤٨ ، ٤٤٩ . كريميو – الوجيز – ١٩٢٤ – ص ٥٤٦ ، ٥٤٧ وكذلك انظر كاديه – القانون القضائى الخاص – ١٩٩٤ – ص ١٣٩ رقم ٢٥٧) . أى أن نشأة نظام النقض تتشابه مع
=

وفى سبيل القيام بمهمتها، فرض احترام القانون على قضاة الموضوع - الذين يتمتعون بسلطات عديدة [1] - فإن محكمة النقض تمارس على هؤلاء القضاة رقابة تكون حسب موضوعها : رقابة قانونية ، تنصب على مسألة معرفة ما إذا كان الحكم صحيحاً أم لا من ناحية تطبيق أو تفسير القاعدة القانونية، بالإضافة إلى تطبيقها الإجرائى على الدعوى المعروضة. وهناك رقابة شكلية، تتصل بصحة الاشكال الإجرائية [2]. ثم رقابة تسبيب، تهدف إلى التحقق من منطقية وتناسق الأسباب. وإن كانت الرقابة القانونية

=/- نشأة نظام النقض تتشابه مع نشأة نظام الاستئناف فى بداياته (إحكام سيطرة الملك على القضاء).

وفى مصر، عرفت البلاد، فى عهد الخديوى إسماعيل هيئة كانت تسمى باسم « مجلس الأحكام » كانت بمثابة محكمة إستئناف عليا لمجالس الإستئناف بالأقاليم وإن كانت تختص بنظر الواقع والقانون. ثم أدخل المشرع المصرى بعد ذلك نظام النقض، وقصره على الأحكام الجنائية، مجرد دائرة منتزعة بصفة مؤقتة من دوائر محكمة استئناف مصر. ثم أخذ المشرع بنظام الدوائر المجتمعة بمحكمة الإستئناف وذلك إذا كانت هناك أحكام إستئنافية فى إحدى القضايا يخالف بعضها البعض الآخر - وأخيراً صدر فى ١٩٣١/٥/٢ بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ بإنشاء محكمة النقض والإبرام. وبصدور قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ تم إدماج أحكام النقض فى نصوص هذا القانون، كما تم تغيير اسم محكمة النقض والإبرام إلى اسم محكمة النقض فقط. ثم صدر القانون الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ الذى نظم أحكام النقض (انظر ذلك بالتفصيل نبيل عمر - النظرية العامة للطعن بالنقض - ص ٨ وبعدها . وحامد فهمى - الطعن بالنقض فى الأمور المدنية - ص ١١).

(١) فقاضى الموضوع يتمتع بسلطة سيادية، حيث لاتخضع قرارته لأى رقابة طالما كانت مسببة، وبسلطة تقديرية حيث يعفى استثناء من الإلتزام بالتسبيب، وسلطة إختيارية حيث يمارس القاضى مكنة اعترف له بها القانون (أندريه بيير درايو - رقابة محكمة النقض فى المواد المستعجلة - مقال بالأسبوعية القضائية - السنة ٦٢ - ١٩٨٨ - فقه رقم ٣٣٦٥ - فقرة رقم ٥. وانظر كذلك بالتفصيل دومينك دامبرا « موضوع الوظيفة القضائية : تطبيق القانون والفصل فى المنازعات - باريس ١٩٩٤ - ص ٢٠٣ وبعدها.

(٢) مثل تلك التى تتصل بالتكليف بالحضور ، تشكيل القضاء، احترام المواجهة ، وحقوق الدفاع..... (أندريه بيير درايو - المقال السابق - فقرة رقم ٦).

هى الأكثر إثارة فى الطعون وهى التى تقود إلى أغلب حالات الرقابة، بسبب تخلف الأساس القانونى أو مخالفة القانون بسبب التطبيق الخاطئ، ورفض التطبيق أو سوء التفسير، وهى أيضاً أكثر صور الرقابة صعوبة [1].

(٢) خطة البحث :

تمارس محكمة النقض مهمتها هذه من خلال نظر الطعون التى يقدمها الخصوم (أو النائب العام) [2] ضد الأحكام النهائية [3]، على ما اشترطت المادة ٦٠٥ من قانون المرافعات الفرنسى، وذلك إذا خالفت هذه الأحكام القانون [4] أو أخطأت فى تطبيقه (كما نصت المادة ٦٠٤ من قانون المرافعات الفرنسى، والمادة ٢٤٨ مرافعات مصرى - التى أضافت إلى ذلك وقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم)، أو كانت تلك الأحكام متعارضة (حسبما صرحت بذلك المادة ٦١٧ من القانون الفرنسى، والمادة ٢٤٩ مرافعات مصرى التى أجازت فى هذه الحالة الطعن بالنقض ضد أى حكم نهائى، ولو كان صادراً من الدرجة الأولى).

فالرقابة التى تمارسها محكمة النقض على المحاكم القضائية إنما تتم عن طريق نظرها للطعون التى تقدم ضد الأحكام النهائية الصادرة من تلك المحاكم، سواء محاكم الاستئناف أو محاكم الدرجة الأولى. وبالإضافة إلى

---

(١) أندريه درايو - المقال السابق - وانظر كذلك مقاله بالأسبوعية القضائية - السنة ٦٥ - ١٩٩١ - رقم ٤٨ - فقه رقم ٣٥٣٨ - تحت عنوان « تأملات حول رقابة محكمة النقض فى المسائل المدنية » - ص ٢٦١ ، ٢٦٢ - فقرة رقم ١ وبعدها.

(٢) وذلك بموجب المادة ٢٥٠ مرافعات مصرى، والمادة ٦١٨ من قانون المرافعات الفرنسى.

(٣) انظر چان لارجيه وفيليب كونت - المرافعات المدنية - القانون القضائى الخاص - طبعة ١٤ - ١٩٩٥ - دالوز - ص ١٣٠ ، ١٣١. وانظر أيضاً كاديه - القانون القضائى الخاص - ١٩٩٤ - ص ٦٥٧ ، ٦٥٨ رقم ١٢٧٩ ، ١٢٨٠.

(٤) انظر فى تحديد معنى القانون - دراسة تفصيلية ، لدومينيك دامبرا « موضوع الوظيفة القضائية: تطبيق القانون والفصل فى المنازعات » - باريس ١٩٩٤ - ص ١ وبعدها.

ذلك فإن محكمة النقض الفرنسية لها أن تبسط رقابتها على القرارات الولائية، وذلك بموجب المادة ٦١٠ مرافعات. كما أن محكمة النقض المصرية أصبح لها أن تفرض سلطتها ليس على الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الدرجتين الأولى والثانية فقط، وإنما أيضاً على الأحكام النهائية الصادرة من المحكمة العليا للقيم (١)، لذات الأسباب التى يطعن فيها بالنقض ضد أحكام محاكم الاستئناف، ووفقاً للإجراءات المقررة فى قانون المرافعات، وذلك تطبيقاً للقانون رقم ١ لسنة ١٩٩٧ الصادر فى ١٤ يناير ١٩٩٧ (٢).

وقد يتمثل حكم محكمة النقض الصادر فى تلك الطعون، إما برفضها والإبقاء على الحكم المطعون فيه بالتالى، وإما قبول تلك الطعون مما يؤدى إلى نقض هذه الأحكام. ونعرض بالتفصيل لحكم محكمة النقض سواء بالرفض أو بالنقض، من حيث مضمونه وآثاره ومداه، فهذه الدراسة هى مخصصة لمرحلة مابعد صدور حكم محكمة النقض، فلن نتعرض للمرحلة السابقة على ذلك - سواء من ناحية إجراءات صدور حكم محكمة النقض أو كيفية صدور هذا الحكم، أو سلطة محكمة النقض فى أثناء نظر الطعن، فتلك أمور تخرج عن موضوع بحثنا. إنما نخصص هذه الدراسة لتحليل آثار حكم محكمة النقض، حيث إن هذا الموضوع لم يتعرض له الفقه، ولا توجد به

---

(١) فى المنازعات المنصوص عليها فى المادة ٦ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة.

(٢) صدر هذا القانون تنفيذاً لمقتضى حكم المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٩٥/٨/٥ والذى يقضى بعدم دستورية المادة ٥٠ من قانون حماية القيم من العيب وذلك فيما تضمنته من حظر الطعن بغير طريق إعادة النظر فى الأحكام الصادرة من المحكمة العليا للقيم فى شأن المنازعات المحالة إلى قضاء القيم وفقاً لنص المادة ٦ من القرار بالقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ بتصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة (نشر هذا القانون بالجريدة أكثر من العدد ٢، مكرر فى ١٤ يناير ١٩٩٧).

دراسات تفصيلية تتفق مع أهميته العملية، لذلك سوف نقوم بدراسة حكم الرفض وحكم النقض من حيث آثارهما. ثم نتطرق بعد ذلك لقوة حكم محكمة النقض، ومدى جواز سحبه.

لذلك نقسم هذه الدراسة إلى ثلاثة فصول ، نخصص الأول لحكم الرفض ، والثاني لحكم النقض، أما الفصل الثالث فنفرده لقوة حكم محكمة النقض.

الفصل الأول

حكم الرفض

« عدم قبول الطعن أو رفضه »

٣ - تمهيد :

إذا كان الطعن المُقدم إلى محكمة النقض معيباً بعيب شكلى – كأن تكون إجراءاته غير صحيحة، أو لم يستوف شروط قبوله، أو أقيم على غير الأسباب التى حددها المشرع – فإن محكمة النقض تأمر بعدم قبوله. هذا ما أوضحه المشرع فى المادة ٢٦٣ مرافعات. أما إذا رأت المحكمة أن الطعن أقيم على أسباب موضوعية فإنها تصدر قراراً برفضه موضوعاً (١).

معنى هذا أن قرار محكمة النقض تجاه الطعن السلبى «غير المستوفى لشروطه» يتمثل إما فى عدم قبول الطعن أو رفضه. ويلاحظ فى هذا الصدد أن محكمة النقض تعبر أحياناً عن تعيب الطعن شكلاً بفكرة عدم القبول، وأحياناً أخرى تعبر عن عدم قبول الطعن لتخلف شروطه بفكرة البطلان، فهى تخلط فى هذا الصدد بين فكرتى عدم القبول والبطلان، فنجدها فى أحكام عديدة تقرر عدم قبول الطعن لبطلانه، أو أن الطعن طالما أنه باطل فهو غير مقبول. بل إن محكمة النقض تعبر عن رفض الطعن بفكرة عدم القبول أيضاً، حيث تقرر أن « عدم قبول الطعن لقيامه على أسباب موضوعية هو فى حقيقته قراراً برفض الطعن» (٢). وساعد على هذا الخلط مسلك المشرع نفسه، فى المادة ٢٦٣ « إذا رأت المحكمة أن الطعن غير مقبول لسقوطه أو بطلان إجراءاته أو إقامته على غير الأسباب .... أمرت بعدم قبوله ».

---

(١) نقض ١٩٧٨/١١/١ – طعن رقم ٥٧٣ لسنة ٤١ ق – مجموعة النقض السنة ٢٩ ص ١٦٤٦.

(٢) انظر حكم النقض السابق الإشارة إليه.

وحيث تتناول محكمة النقض الحكم المطروح عليها وتناقش أوجه الطعن التى وجهت إليه وتنتهى إلى رفضها، فإنها تصدر قرارها بهذا المعنى - بعدم قبول الطعن أو بطلانه أو رفضه - وتقف عند هذا الحد، فهى لاتقضى بتأييد الحكم المطعون فيه بل تقف عند رفض الطعن إذا لم تجده مقبولاً سواء بعد فحص الطعن أو فى أثناء نظره، وذلك خلافاً لمسلك محكمة الاستئناف فى حالة رفض الطعن حيث تقوم بتأييد الحكم المطعون عليه (١). فمحكمة النقض تقف من الحكم المطعون عليه فى تلك الأحوال موقفاً سلبياً يتمثل فى عدم المساس به على نحو يبقيه قائماً مرتباً آثاره (٢).

ونعرض لحكم الرفض بالتحليل من ناحية شكله وكيفية صدوره، ثم للأحوال التى يصدر فيها، ورفض الطعن مع تصحيح الأسباب القانونية وبعد ذلك نقوم بتحليل آثار هذا الحكم سواء من ناحية الأشخاص أو من ناحية القرار المطعون فيه.

٤ - كيفية صدور قرار الرفض:

يُعرض الطعن بالنقض على المحكمة فى غرفة المشورة، وذلك بعد انقضاء مواعيد تحضير الطعن وتقديم مذكرة برأى النيابة. وتقوم المحكمة بفحص الطعن، فإن انتهت إلى قبوله حددت جلسة لنظره. أى أن الطعن بالنقض - بعد تحضيره - يمر أمام المحكمة بمرحلتى فحص ونظر (٣).

---

(١) انظر محمد على الكيك - رقابة محكمة النقض على تسبيب الأحكام الجنائية - رسالة - اسكندرية - ١٩٨٨ - ص ٢٥٦ هامش ١ - ويطلق على رقابة النقض فى هذه الحالة، رقابة الإبقاء، مقابل رقابة الإبطال.

وانظر كذلك ارنست فاى - محكمة النقض - ١٩٧٠ - ص ٢٩٤ و ٢٩٥ رقم ٢٥٨.

(٢) نقض جنائى فى ١٩٤٦/٢/٤ - مجموعة القواعد القانونية التى قررتها محكمة النقض فى ٢٥ عاماً - جزء ثان - ص ١١٧٧ رقم ٦٧٣ الكيك - ص ٢٥٧.

(٣) على أن الطعن بالنقض ليس من المحتم أن يمر دائماً بهاتين المرحلتين. فقد لاتكون هناك مرحلة فحص وذلك إذا تبين للمحكمة أنها لا تستطيع أن تجرى هذا الفحص إلا بعد سماع

المرحلة الأولى تتم فى غرفة المشورة، أما مرحلة نظر الطعن فتتم فى جلسة علنية تبدأ بالاستماع إلى تقرير المستشار المقرر [1].

وقد تنتهى محكمة النقض إلى قرار برفض الطعن - بعدم قبوله أو بطلان إجراءاته، سواء فى مرحلة الفحص - أمام غرفة المشورة، أو فى مرحلة النظر - فى الجلسة العلنية. فالمحكمة قد تنتهى فى غرفة المشورة [2] إلى رفض الطعن (عدم قبوله) فينتهى الطعن عند هذا الحد. وقد تنتهى بالعكس - بعد فحص الطعن، إلى أنه جدير بالنظر (المادة ٢٦٣/٤)، وهذا القرار لايعنى أن الطعن مقبول شكلاً أو أن إجراءاته صحيحة، بل يقتصر هذا

=/= الخصوم، فتتجاوز هذه المرحلة وتحدد جلسة لنظر الطعن، وبهذا ينتقل الطعن مباشرة من مرحلة تحضيره إلى مرحلة نظره دون أن يمر بمرحلة الفحص. كذلك قد لا يمر الطعن بمرحلة النظر، لايصل إليها، وذلك إذا فحصت المحكمة الطعن وانتهت إلى قرار بعدم قبوله (انظر فتحى والى - الوسيط - ١٩٨٦ - ص ٨١١ و ص ٨١٣).

(١) أما فى القانون الفرنسى ، فإن مهمة المستشار المقرر تكون فى مرحلة الفحص وليس فى مرحلة النظر، حيث تبدأ من لحظة توزيع الطعن بالنقض على الدائرة المختصة، ليعكف على دراسة القضية ويقدم تقريراً بشأنها يتضمن مدى جدية هذا الطعن وما إذا كان يتعين قبوله أو رفضه (انظر عاشور مبروك - النظام الإجرائى للطعن بالنقض فى المواد المدنية - ١٩٩٥ - ص ١٥٣ و ص ١٥٨).

(٢) استغنى المشرع عن دعوة الخصوم فى مرحلة الفحص إكتفاء بدفاعهم المقدم فى الطعن، خاصة أن الطعن لايعرض على المحكمة لفحصه إلا بعد تمام تحضيره وإستيفاء الخصوم دفاعهم فيه . كذلك فإن نظر الطعن أمام محكمة النقض يتم دون حاجة لإعلان الخصوم، على أساس أن نظر الطعن أمام المحكمة إنما يجرى على نظام الدفاع المكتوب الذى يبديه الخصوم سلفاً فى الآجال التى يحددها القانون. فإذا انقضت هذه الآجال أصبح الطعن مهيأ للحكم فيه، وقضت فيه المحكمة بغير مرافعة إلا إذا رأت ضرورة لسماع الخصوم (المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ١٣ لسنة ١٩٧٣ - بصدد المادة ٢٦٣).
على أن البعض يرى أنه كان من الأفضل أن ينظر الطعن فى العلانية وأن يصدر الحكم فيه مسبباً وفى مواجهة الطاعن، وبعد دعوته للحضور لاستكمال أوجه دفاعه التى قد يتنبه إليها من مسلك الخصومة أثناء نظرها أو من إشارة فى مذكرة النيابة أو فى تقرير المستشار ... (أبو الوفا - التعليق - طبعة خامسة - ص ٩٩٣ - المادة ٢٦٣).

القرار على ضرورة نظر الطعن فى جلسته ليس إلا، ويكون من حق المحكمة فى الجلسة أن تقضى برفض الطعن (بعدم قبوله أو ببطلان إجراءاته) (١).

ويصدر الحكم برفض الطعن فى شكل معين، يختلف عن شكل حكم النقض. فبينما تبدأ أحكام النقض عادة بصيغة « حيث إن القانون ينص على ..... ومراعاة لمواد القانون » أى أنه بالإشارة إلى نصوص القانون التى تمت مخالفتها. فإن حكم الرفض لايتضمن تلك الإشارة ويبدأ فوراً بكلمة « لما كان ...... » وبعد عرض مختصر للوقائع والإجراءات، لايحتوى إلا على الأمور الضرورية جداً لفهم وسائل الطعن، فإن المحكمة تعرض أو تلخص هذه الوسائل بالتتابع أو تجملها معاً، وبعد ذلك تفندها فى شكل «لكن لما كان ..... قضاء الموضوع قد علل قراره، وتقوم المحكمة بشرح لماذا كانت أسباب الحكم المطعون فيه قانونية. وينتهى الحكم إلى « رفض الطعن المقدم ضد الحكم المطعون فيه » (٢) (عدم قبوله أو بطلان إجراءاته حسب قضاء محكمة النقض المصرية) « مع الحكم على الطاعن بالمصاريف، وإذا ثبت أن طعنه كان تعسفياً « يحكم عليه بالغرامة والتعويض » . أى أن حكم الرفض لايشير صراحة إلى تأييد الحكم المطعون فيه، وإنما يكتفى برفض الطعن المقدم ضده، مما يعنى بقاء هذا الحكم.

٥ - أحوال رفض الطعن :

فى أحكام الرفض، تستبعد محكمة النقض الطعن. ولكن الأسباب التى من أجلها ترفض المحكمة فحص الطعن أو تقرر أن هذا الطعن غير مؤسس،

---

(١) انظر أبو الوفا - التعليق على قانون المرافعات - ص ٩٩٢ . وانظر كذلك وجدى راغب - مبادى القضاء المدنى - ١٩٨٦ - ص ٦٩٢.

(٢) انظر چاك بوريه - النقض فى الأمور المدنية - سيرى - ١٩٨٨ - ص ٩٦٠ ، ٩٦١ - رقم ٣٢٣٨.

يمكن أن تختلف بصورة كبيرة [1]. فهى قد ترفض الطعن نظراً لعدم قبوله أو تعيب إجراءاته، وقد ترفضه لأنه غير جائز - لا محل للفصل فيه، وقد ترفض الطعن لرفض الموضوع [2]. ونعرض لهذه الأحوال الثلاثة، كلّ على حدة.

٦ - أ - عدم قبول الطعن أو تعيب إجراءاته:

قد تقرر المحكمة عدم قبول الطعن أو سقوطه، وفى هاتين الحالتين فإن المحكمة تستبعد الطعن باعتباره باطلاً، وذلك دون فحص وسائل النقض التى أثارها الطاعن [3]. كما قد تقرر المحكمة إستبعاد الطعن لأن إجراءات رفعه غير صحيحة، أو لأنه أقيم على غير الأسباب التى حددها المشرع (المادة ٣/٢٦٣).

فإذا لم يبن الطعن بالنقض على أحد الأسباب التى حددها المشرع لهذا الطعن - والتى أوضحها فى المادتين ٢٤٨ و ٢٤٩ - فإن المحكمة من تلقاء نفسها تأمر بعدم قبوله [4]، لأن الطعن بالنقض طريق غير عادى، يجب أن

---

(١) انظر ريرتوار - المرافعات - جزء ٣ - ٥ أ - J - الطعن بالنقض - نوفمبر ١٩٩٥ - ص ٣٤١ وبعدها - رقم ٣٠١٧ ومايليها. وكذلك انظر چاك بوريه - النقض - ص ٩٦١ وبعدها.

(٢) وقد يرجع قرار الرفض كذلك إلى عدم الإختصاص، حيث تصدر محكمة النقض حكماً بعدم الإختصاص، كما هو الحال بالنسبة للدائرة المدنية حيث لاتكون مختصة بالفصل فى طعن مقدم ضد قرار صادر من قضاء جنائى (نقض تجارى فرنسى فى ١٩٥٩/٥/٦ - النشرة المدنية - ٣ - رقم ١٩٧). على أن هذه القرارات بعدم الإختصاص تكون نادرة، لأنه حتى إذا صدرت فى موضوع إختصاص، فإن محكمة النقض تظل تماماً فى إطار الإختصاصات الممنوحة لها حينما تقرر أن الإختصاص يكون للقضاء الإدارى أو لقضاء آخر حدده القانون (چاك بوريه - النقض - رقم ٣٢٤٠ - وريرتوار المرافعات - رقم ٣٠١٨).

(٣) چاك بوريه - النقض - ص ٩٦٣ رقم ٣٢٤٩.

(٤) انظر نقض ١٩٩٣/٢/٢ - طعن رقم ١٦٤٤ لسنة ١٩٥٦ - الدناصورى وعكاز - التعليق - طبعة ٨ - جزء ٢، ص ٩١٧ رقم ٣٥٨ - المادة ٢٤٨.

يبنى على سبب أو أكثر من الأسباب التى حددها المشرع، وهذه الأسباب ذكرها المشرع على سبيل الحص [1].

كذلك تقضى المحكمة بعدم قبول الطعن إذا تخلفت شروط قبوله، كما إذا لم تتوافر المصلحة أو الصفة فيص الحكم بالنقض[2]، أو إذا لم يرفع الطعن فى الميعاد، وتقضى المحكمة بذلك من تلقاء نفسها[3]. كذلك الحال إذا اتفق الخصوم على الصلح لوضع حد للنزاع بينهم،

---

(1) نقض ١٩٨٣/١/٢٣ - طعن رقم ١٩٤٣ لسنة ٤٩ ق - الدناصورى وعكاز - التعليق - طبعة ٨ - جزء ٢ - ص ٣٦٥ - رقم ٦٥.

ونقض ١٩٨٧/٤/١٢ - طعن رقم ٤١٠١ لسنة ٥٢ ق - مجموعة النقض السنة ٣٨ - ص ٥٧٥ - محمد كمال عبد العزيز - التقنين - ١٩٩٥ - جزء ١ - ص ١٧٠١ - المادة ٢٤٨.

(2) انظر بالتفصيل فى ضرورة توافر هذين الشرطين : محمد كمال عبد العزيز - تقنين المرافعات - ١٩٩٥ - الجزء الأول - ص ١٦٦٢ حتى ص ١٦٩١ ، المادة ٢٤٨ ، وكذلك عبد المنعم حسنى - المدونة الذهبية - جزء ٢ - ١٩٨٤ - ص ١٨٥٥ - وبعدها حتى ص ١٨٦٣.

وكذلك نقض فرنسى - تجارى - فى ١٩٨٦/٣/١٨ - الأسبوعية القضائية - السنة ٦٠ - ٢٨ مايو ١٩٨٦ - ملزمة رقم ٢٢ . طبعة عامة - جدول القضاء - ٤ - ص ٤٩. على أن زوال المصلحة اثناء نظر الطعن لا يحول دون قبول الطعن (نقض ١٩٩٧/١١/٣٠ طعن ٦٩٠٨ لسنة ٦٦ ق السنة ٤٨ ص ١٣٧٤ عدد ٢ رقم ٢٥٥.

(3) نقض ٢ مدنى - فى ١٩٩٥/٣/١ - الأسبوعية القضائية - ملزمة رقم ٢١ ، ٢٢ مايو ١٩٩٦ - قضاء رقم ٢٢٦٤٤ . وانظر تعليق كاترين بيجيليه على هذا الحكم. ونقض ١٩٦٦/١/١١ - طعن رقم ٣٤٨ لسنة ٣٠ ق - مجموعة النقض السنة ١٧ ص ٧٧. و كذلك نقض ١٩٨٦/٤/١ - طعن رقم ٢٤٢٧ لسنة ٥٢ ق ، وفى ١٩٩٠/٦/٢٦ طعن رقم ٢٦٣٧ لسنة ٥٦ ق ، و ١٩٨٩/٤/١٩ - طعن رقن ٢٨٤١ لسنة ٥٨ ق ، وفى ١٩٩١/٣/٢٠ - طعن رقم ١٢١٦ لسنة ٥٤ ق. لدى الدناصورى وعكاز - التعليق - ص ٤٤٩ ، ٤٥٠ - أرقام ٩ ، ١٢ ، ١٤. وانظر كذلك نقض ١٩٩٧/٧/٨ طعنان رقما ٥٠٣، ٥١٦ لسنة ٥٧ ق السنة ٤٨ - ص ١٠٧٥ عدد ٢ رقم ٢٠٣. ونقض ١٩٩٥/١٢/٦ طعن ٤٦٥٢ لسمة ٦٣ ق - السنة ٤٦ ص ١٣١٢ عدد ٢ رقم ٢٥٧.

حيث يجب وقف جميع الإجراءات خاصة أمام محكمة النقض وبالتالى فإن الطعن بالنقض يكون غير مقبول[1]، وهو ما يتحقق كذلك حيث يتنازل الطاعن عن طعنه[2].

كذلك ترفض محكمة النقض الطعن إذا كانت إجراءاته باطلة، كما إذا لم تتضمن صحيفة الطعن بيان أسماء الطاعنين وتحديد أشخاصهم، حيث تقضى المحكمة من تلقاء نفسها ببطلان الطعن[3]، أو إذا خلت صحيفة الطعن من بيان طعن الخصم[4]، أو إذا تم إغفال بيان أسماء المطعون ضدهم من المحكوم لهم أو حين يتم إغفال إختصام بعض المحكوم لهم فى الحكم المطعون فيه الصادر فى موضوع غير قابل للتجزئة[5]، أو إذا لم توقع الصحيفة من محام مقبول

---

(١) نقض ٣ مدنى – فى ١٩٧٣/٤/٣ – جازيت دى باليه – السنة ٩٤ – ١٩٧٤ – فصل أول – نقض ص ٧١ رقم ٤٠.

(٢) انظر نقض ٢٠٠١/٢/٤ طعن رقم ٧١٥١ لسنة ٦٣ ق – غير منشور. وكذلك انظر نقض ١٩٣١/١٢/٣١ – طعن رقم ٢٢ لسنة ١ ق. قضاء النقض لسعيد شعلة – ص ٥٩٢ رقم ١ (للطاعن مطلق الحرية فى التنازل عن طعنه إذا لم يكن تعلق لخصمه حق بهذا الطعن، ويلزم الطاعن بالمصاريف التى أستوجبها طعنه).

(٣) نقض ١٩٧٤/١٠/٢٢ – طعن رقم ٣٧١ لسنة ٣٩ ق – مجموعة النقض السنة ٢٥ – ص ١١٥٣، وفى ١٩٨٨/١/١٩ – طعن رقم ١٩٢٤ لسنة ٥٣ ق – التقنين – محمد كمال عبد العزيز – جزء ١٨٠٦ – المادة ٢٥٣. ونقض ١٩٩٠/٦/٢٧ – طعن رقم ٤٣٨ لسنة ٥٥ ق – الدناصورى وعكاز – التعليق – جزء ٢ – طبعة ٨ – ص ٤٨٢ – رقم ١٩٨ مكرر.

(٤) انظر نقض ٢٠٠١/٢/٤ طعن رقم ٧١٥١ لسنة ٦٣ ق – غير منشور.

(٥) نقض ١٩٩٢/١/٥ طعن رقم ١٢٠٩ لسنة ٥٦ ق – وحكم الهيئة العامة فى ١٩٨٧/١٢/١٦، ونقض ١٩٨٨/١٠/٢٦ – طعن رقم ١٢ لسنة ٤٢ ق – التقنين – محمد كمال عبد العزيز – ص ١٦٩٣ – وانظر بعدها حتى ص ١٧٠١. وانظر نقض ١٩٩٧/١١/٣٠ طعن ٩٩٠٨ لسنة ٦٦ ق السنة ٤٨ ص ١٣٧٤ عدد ٢ رقم ٢٥٥.

ونقض ١٩٩٢/٧/٣٠ – الطعون أرقام ٣١٥، ٦٣٢، ٧٠٢ لسنة ٥٩ ق. ونقض ١٩٩٢/٦/٧ – طعن رقم ٢١١٤ لسنة ٥٦ ق، وفى ١٩٩٢/٢/١٣ – طعن رقم ٣٣٣٠ لسنة ٥٨ ق. ونقض ١٩٩٣/١/١٠ – طعن رقم ٤٥ لسنة ٥٨ ق، وفى ١٩٩٢/٣/١٥ – طعن رقم ٢٨٧ لسنة ٥٥ ق – التعليق للدناصورى وعكاز – ص ٤٨٤ – ٤٨٥ – رقم ٢٠٨ ورقم ٢١٢.

-/-

أمام محكمة النقض وتقضى المحكمة ببطلان الطعن من تلقاء نفسها (المادة ٢٥٣)[1]. ويبطل الطعن كذلك إذا لم يبين من صحيفة الطعن اسم المحامى الذى وقع على صحيفة الطعن وكونه مقيداً بجدول العاملين المقبولين أمام محكمة النقض[2]، أو إذا كان الطاعن قد سحب التوكيل بعد

-/- مع مراعاة أنه إذا أُبطل الطعن بالنسبة إلى أحد أو بعض المطعون عليهم فى موضوع غير قابل للتجزئة فإن ذلك يؤدى إلى بطلانه بالنسبة إلى الباقين، أو عدم قبوله شكلاً بالنسبة لجميع الخصوم (انظر فى هذا المعنى : نقض ١٩٩١/١/٢٦ طعن رقم ٤٦٧ لسنة ٢٥ ق - مجموعة النقض - السنة ١٢ ص ٨٩ ، ١٩٦٧/١٢/٢١ - طعن رقم ١١٣ لسنة ٣٢ ق - السنة ١٨ عدد ٤ ص ١٨٩١ ، ونقض ١٩٦٧/١١/٩ - طعن رقم ١٢٩ لسنة ٢٢ ق - ٢٣ عدد ٢ - ص ٩٧٧ - وانظر الأحكام الأخرى العديدة المشار إليها فى قضاء النقض ص٣١٤ ومابعدها.

وبالنسبة للمضمون الذى أُبطل أو رُفض طعنه ، فإنه يستفيد من طعن الضامن ضد نفس الحكم، لأن هذا الطعن يطرح على المحكمة أساس الطلب الأصلى (نقض تجارى فى ١٩٨٢/٣/٩ - الأسبوعية القضائية - السنة ٥٦ - ٢ يونيو ١٩٨٢ - ٤ - جدول القضاء - ص ١٨٤).

(١) انظر نقض ١٩٩٢/٢/١٨ - طعن رقم ١٤ لسنة ٥٩ ق - الدناصورى وعكاز - التعليق ص ٤٨٥ رقم ٢١٠ . وفى ١٩٨٨/٢/٢٨ - طعن رقم ٨٦٧ لسنة ٥٣ ق - التقنين لمحمد كمال عبد العزيز - ص ١٧٩٤ المادة ٢٥٣ . ونقض ١٩٨٢/٢/٧ - طعن رقم ١٢٥٧ لسنة ٤٧ ق - عبد المنعم حسنى - المدونة الذهبية - ٢ - ١٩٨٤ - ص ١٨٣١ - رقم ٢٣٦٠ - وفى ١٩٨٢/٥/١٠ - طعن رقم ١٣١٥ لسنة ٤٧ ق - المدونة رقم ٢٣٦٤.

كما يجب أن يكون المحامى الذى يقوم بإيداع صحيفة النقض أى بالتوقيع على محضر الإيداع مقبول أمام محكمة النقض (نقض ١٩٩٣/٢/٤ - طعن رقم ٤٤٤٢ لسنة ٥٨ ق ، ١٩٩٠/٥/٢٤ - طعن رقم ٥٣٥ لسنة ٥٨ ق - التقنين لمحمد كمال عبد العزيز - ص ١٧٩٣ - م ٢٥٣).

(٢) انظر نقض ٢٠٠١/٦/٥ طعن رقم ١٨٢ لسنة ٦٦ ق. «أحوال شخصية» - غير منشور. نقض ١٩٩١/٢/٩ - طعن رقم ٤١٥ لسنة ٥٨ ق ، وفى ١٩٩٣/٢/٤ طعن رقم ١٤٤٢ لسنة ٥٨ ق ، وفى ١٩٨٦/١٠/٢٧ - طعن رقم ١٧٨٢ لسنة ٥٠ ق ، ونقض ١٩٨٤/٦/٧ - طعن رقم ٢١٢٧ لسنة ٥٠ ق، التقنين - ص ١٧٩٦.

ويجب تقديم التوكيل - إيداع سند وكالة المحامى الموكل فى الطعن - مع صحيفة الطعن أو أثناء نظر الطعن وتداول الجلسات وإلا كان الطعن غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة -/-

تقديمه[1]، وكذلك يبطل الطعن إذا قدم من النيابة العامة ولم يوقعه رئيس نيابة على الأقل[2]. أو عدم تقديمه من هيئة قضايا الدولة اذا كان صادراً من شخص عام[3].

هذه هى الحالة الأولى من حالات رفض الطعن: عدم قبول الطعن أو بطلان إجراءاته - سقوطها - وفى هذه الحالة تستبعد محكمة النقض الطعن فى مرحلة الفحص، نظراً لأنه باطلاً، وذلك قبل التعرض أو نظر وسائل النقض التى أثارها الطاعن.

٧ - ب - رفض الطعن أو استبعاده لرفض موضوعه (عدم قبول أسباب الطعن):

إذا تحققت محكمة النقض من أن الطعن مقبول، لأنه رفع فى

=/= (نقض ١٩٩٤/٥/١٢ - طعن رقم ٤٤ لسنة ٦٢ ق ، ونقض ١٩٩٠/١٢/١٩ - طعن رقم ٨٧٦ لسنة ٥٦ ق - وأحكام عديدة لدى كمال عبد العزيز - ص ١٩٤١ - ١٩٤٣ - المادة ٢٥٥.

على أنه لايغنى عن تقديم التوكيل مجرد ذكر رقمه، إذ أن تقديم التوكيل واجب حتى تتحقق المحكمة من وجوده وتستطيع تعرف حدود هذه الوكالة، وبالتالى يكون الطعن غير مقبول (نقض ١٩٨٣/١/١٣ - طعن رقم ١٢٣٤ لسنة ٤٨ ق - المدونة الذهبية - ٢ - ص ١٨٣٧ - التقنين - ص ١٩٤٣.

كما لايكفى تقديم صورة غير رسمية من التوكيل (نقض ١٩٨٥/٣/١٢ - طعن رقم ٢١٤٩ لسنة ٥٢ ق ، ونقض ١٩٨٩/٢/٢٣ - طعن رقم ١٨٣٠ لسنة ٥٤ ق - التقنين - ص١٩٤٣.

(١) نقض ١٩٥٥/١/٢٧ - طعن رقم ٣٢٦ لسنة ٢١ ق - مجموعة الخمسين عاماً - المجلد الرابع - ص ٤٣٤٦ - بند ٦٨ - التقنين ص ١٩٤٤.

(٢) فإذا قامت هيئة قضايا الدولة بالتوقيع على الصحيفة وإيداعها قلم كتاب النقض نيابة عن النيابة العامة يكون الطعن باطلاً (نقض ١٩٩٠/١١/٢٧ - طعن رقم ٣٤ لسنة ٥٥ ق - التقنين ص ١٨٠٤ - المادة ٢٥٣.

(٣) انظر نقض ٢٠٠١/٥/٢٢ طعنان رقماً ٩٠٦ ، ٩٠٩ لسنة ٦٣ ق.

الميعاد، من شخص ذو صفة له مصلحة فيه، وأن إجراءاته صحيحة، فإنها تقوم بفحص أسباب الطعن، سواء فى أثناء مرحلة الفحص أو خلال مرحلة النظر، وقد تنتهى إلى عدم قبول هذه الأسباب مما يعنى رفض الطعن[1]، أى استبعاده. فأسباب الطعن يجب تعريفها تعريفاً واضحاً كاشفاً عن المقصود منها نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين منها العيب الذى يعزى إلى الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه[2].

وترفض محكمة النقض الطعن أو تستبعده نتيجة عدم قبول الأسباب[3] وذلك إما لأن أسباب الطعن هذه جديدة أى لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع طالما أنها لا تتعلق بالنظام العام[4] أو إذا كان

---

(١) جاك بوريه – النقض فى المسائل المدنية – ١٩٨٨ – ص ٩٦٤ رقم ٣٢٥٠ . وانظر كذلك أوليڤيه رينار – باين ، چيريس كلاسير – مرافعات – نقض ١٩٩٣ – آثار وعواقب أحكام محكمة النقض – ص ٩ رقم ٦١ .

(٢) نقض ١٩٩٥/٧/٦ طعنان رقما ٦٣٤ ، ٦٣٧ لسنة ٦١ ق – السنة ٤٦ ص ٩٥٢ عدد ٢ رقم ١٨٧

(٣) انظر جاك بوريه – الإشارة السابقة.

(٤) نقض ١٩٣٢/٦/١٦ – طعن رقم ١٣ لسنة ٢ ق – قضاء النقض لسعيد شعلة – ١٩٩٥ ص ٤٠٤ رقم ١ .

فلا يقبل التحدى أمام محكمة النقض بمستند لم يسبق عرضه أمام محكمة الموضوع (نقض ٢٠٠١/٢/١٠ طعن رقم ٨٥ لسنة ٦٦ ق ،احوال شخصية، و نقض ١٩٤٧/٣/٢٠ – طعن رقم ٢٦ لسنة ١٦ ق – قضاء النقض ص ٤٠٤ رقم ٥)، كما لايجوز التحدى أمام المحكمة بدفاع لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع أو كان سبق طرحه أمام محكمة أول درجة ثم تنازل عنه صاحبه صراحة أو ضمناً أمام محكمة الدرجة الثانية (نقض ١٩٨٣/١٢/٢ – طعن رقم ٥٠٢ لسنة ٥٠ ق – مجموعة النقض السنة ٣٤ ص ١٦٦٤)، فالسبب الذى تم التمسك به أمام أول درجة ولم يعاود صاحبه التمسك به أمام محكمة الإستئناف يعتبر سبباً جديداً لا يقبل التحدى به أمام محكمة النقض (نقض ١٩٨٨/١١/٢٨ – طعن رقم ١٢٦٥ لسنة ٥٢ ق – الدناصورى وعكاز – التعليق – ص ٤٧٩ رقم ١٧١ . وكذلك نقض ١٩٤٨/٣/١١ – طعن رقم ٥٤ لسنة ١٧ ق – قضاء النقض ص ٤٠٧ رقم ١٢).

-/-

سبب الطعن قائماً على اعتبارات مختلط فيها الواقع بالقانون ولم يسبق عرضه على محكمة الموضوع[1]،

- والنعى ببطلان عمل الخبير رغم عدم التمسك به امام محكمة الموضوع سبب جديد لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ٢٠٠١/٦/٢٨ طعن ٢٨٦٢ لسنة ٦٢ ق).
والإدعاء بعدم صحة الإعلان فى صحيفة الإستئناف يجب التمسك به أمام محكمة الإستئناف فإذا لم يتمسك به لديها امتنع إبداؤه أمام محكمة النقض لجدة السبب (نقض ١٩٣٩/٥/١٤ – طعن رقم ٣ لسنة ٥٦ ق ، وكذلك نقض ١٩٨٤/١/٢ – طعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٤٨ ق – مجموعة النقض السنة ٣٥ ص ١١٦ – قضاء النقض ص ٤٠٧ رقم ١٣) .
والقول بأن شهادة شاهد سماعية فهى غير مقبولة رغم أخذ الحكم الإبتدائى بها، هذا القول لايصح التمسك به أمام محكمة النقض ما لم يسبق التحدى به لدى محكمة الموضوع (نقض ١٩٥١/٣/٢٩ – طعن رقم ١٩٣ لسنة ١٨ ق – قضاء النقض ص ٤٠٤ رقم ٦) . ونقض ٢٠٠١/٤/٢٨ طعن ٤١٩ لسنة ٦٦ ق «أحوال شخصية».
كما لايجوز المنازعة لأول مرة أمام محكمة النقض فى كون الإقرار الصادر من الخصم إقراراً قضائياً (نقض ١٩٨٨/٣/٣٠ طعن رقم ١٤٤ لسنة ٥٤ ق – ونقض ١٩٨٢/٦/٢١ – مجموعة النقض السنة ٣٣ ص ٧٩٥ – التعليق للدناصورى وعكاز – ص ٤٧٩ رقم ١٧٣ – المادة ٢٥٣) . كذلك فإن الدفع بعدم جواز إجراء المقاصة بين دينين إنما هو من الدفوع التى يجب إبداؤها أمام محكمة الموضوع وإلا كان التمسك بها سبباً جديداً غير مقبول لدى محكمة النقض (نقض ١٩٣٤/٥/١٧ – طعن رقم ٨٧ لسنة ٣ ق – قضاء النقض ص ٤٠٧ ، رقم ١٤) ونفس الحال بالنسبة للدفع ببطلان تقرير الخبير لمباشرته المأمورية فى غيبة الخصوم (نقض ١٩٥٤/١١/٢٥ – طعن رقم ٤٢ لسنة ٢١ ق – قضاء النقض – ص ٤١٣ رقم ٣٩) .
كذلك فإن عدم تمسك الطاعن امام محكمة الموضوع بالبطلان الناشئ عن قصور حكم التحقيق فى بيان الوقائع المراد اثباتها ونفيها، يعد سبباً جديداً لا يجوز اثارته لأول مرة أمام النقض (نقض ٢٠٠١/٥/١٢ طعن ٤٠٦ لسنة ٦٦ ق «أحوال شخصية».
وإذا وردت أوجه الطعن على أسباب الحكم الإبتدائى ولم يتمسك الطاعن بها أمام محكمة الاستئناف فإن ذلك يعتبر سبباً جديداً لايجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ١٩٩٣/١/٢٧ – طعن رقم ١٧٨٨ ل سنة ٥٨ ق – وفى ١٩٩١/٤/٢٤ – طعن رقم ٣٣٦٣ لسنة ٥٨ ق – التعليق للدناصورى وعكاز – ص ٤٨٤ رقم ٢٠٥).

(١) نقض ٢٠٠١/٩/٢٩ طعن رقم ٨٤ لسنة ٦٧ ق «أحوال شخصية»، ونقض ١٩٤٧/١٠/٣٠ – طعن رقم ٨٦ لسنة ١٦ ق – قضاء النقض ص ٣٩٨ رقم ١ .
وانظر كذلك بالتفصيل المدونة الذهبية لعبد المنعم حسنى – جزء ٢ – ١٩٨٤ – ص ١٨٧٠
-/-

-/- وبعدها، ومحمد كمال عبد العزيز – التقنين – ١٩٩٥ – طبعة ٣ – ص ١٨٢٦ وبعدها (تعيب أسباب الطعن عموماً من مختلف النواحى) .

فانقضاء ميعاد الإستئناف أو عدم إنقضائه قبل إعلان الإستئناف هو سبب قانونى يخالطه واقع فلايجوز طرحه لأول مرة أمام النقض (نقض ١٩٥٥/١٠/٢٧ – طعن رقم ٢٠٩ لسنة ٢٢ ق – قضاء النقض ص ٣٩٩ رقم ٥) . والنعى بعدم جواز إستئناف الحكم الإبتدائى لصدوره فى حدود النصاب الإنتهائى للمحكمة الإبتدائية لايجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع (نقض ١٩٩٢/٥/١٤ – طعن رقم ٢٥٥٦ لسنة ٥٧ ق – التعليق – جزء ٢ – ص ٤١٥ رقم ٣٤٢ مكرر – المادة ٢٤٨) . كذلك الحال بالنسبة للتمسك بعدم قبول الإستئناف الوصفى لعدم رفع إستئناف عن الموضوع بالطريق الذى رسمه المشرع (نقض ١٩٥٨/٢/١٣ – طعن رقم ٥٨ لسنة ٢٤ ق – مجموعة النقض السنة ٩ ص ١٤ – قضاء النقض ص ٤٠١ رقم ١٤) ، وأيضاً بالنسبة للتحدى بإنقضاء مصلحة الطاعن فى التدخل وبالتالى بالطعن (نقض ١٩٨٠/١٢/١٨ طعن رقم ١٩٥٦ لسنة ٤٩ ق – التعليق ص ٣٦١ رقم ٣٢) ، والتمسك ببطلان الشرط المخالف لأحكام قانون العمل والذى يترتب عليه هضم لحق من حقوق العامل التى تقررت بمقتضى قانون العمل ، فلا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض لما يخالطه من واقع تختص بنظره محكمة الموضوع (نقض ١٩٧٢/٤/٢١ – مجموعة النقض السنة ٢٣ ص ٧٤٧) . والدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة، إذا جاز اثارته لأول مرة امام محكمة النقض فانه يشترط الا يستلزم الفصل فيه بحث عناصر واقعية لم تكن تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم فى الدعوى. التحقق من ملكية طرفى النزاع للعقارين المرتفق والمرتفق به عنصر واقعى يستلزم تحقيقه للفصل فى الدفع. لا يقبل التحدى به لأول مرة امام محكمة النقض (نقض ٢٠٠٠/١١/٣٠ طعن رقم ٤٣٤٧ لسنة ٦٨ ق) .

ويعد كذلك من الدفوع التى يخالطها واقع يعود الفصل فيها إلى محكمة الموضوع وحدها، تمسك المدين ببطلان إقرار الدين الصادر منه أو بإقرار تنازله عن الدعوى التى رفعها ببطلان هذا الإقرار للغش وإنعدام الإرادة بسبب فقد الأهلية (نقض ١٩٥٧/٤/٤ – طعن رقم ٢١٤ لسنة ٢٣ ق – مجموعة النقض السنة ٨ ص ٣٦٢ – قضاء النقض ص ٣٩٩ رقم ٨) . والنعى على الحكم المطعون فيه فيما قضى به ضمناً من جواز الإستئناف بمقولة أن قيمة ا لنزاع لم تكن تتجاوز النصاب النهائى للمحكمة الإبتدائية هو نعى يخالطه واقع لم يسبق عرضه على محكمة الإستئناف قبل صدور حكمها بجواز الإستئناف وبقبوله شكلاً (نقض ١٩٥٩/٣/١٣ – طعن رقم ٥٥ لسنة ٢٥ ق – مجموعة النقض السنة ١٠ ص ٢٣٥ – قضاء النقض ص ٢٣٥ رقم ٤٠١) .

-/-

-/- ولكن يجب مراعاة أنه وإن كان النعى الذى يخالطه واقع ولم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع لايجوز طرحه لأول مرة على محكمة النقض، إلا أنه إذا كان النعى متعلق بسبب قانونى كانت عناصره الواقعية مطروحة على محكمة الموضوع (مع أنه لم يسبق التمسك به أمامها) فإنه يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض (نقض ١٩٨٣/١١/١٤ – طعن رقم ٤٧٦ لسنة ٤٨ ق ، مجموعة النقض السنة ٣٤ ص ١٦٠١، وفى ١٩٨٤/٤/١٦ . طعن رقم ١٦٧٤ لسنة ٥٣ ق – مجموعة النقض السنة ٣٥ ص ١٠١٦ . قضاء النقض ص ٤٠٣ رقم ٢١ . وانظر نقض ١٩٨١/٦/١٣ – طعن رقم ٧٠٣ لسنة – التعليق للدناصورى وعكاز – ص ٤٦٤ رقم ٦٦ (يجب أن يثبت من أسباب الحكم أن عناصره الواقعية كانت مطروحة على محكمة الموضوع أو أن يقدم الطاعن مايثبت أنه تمسك بها أمامها إذا ما خلت أسباب الحكم المطعون فيه مما يفيد ذلك) .

وكذلك نقض ١٩٨٠/١٢/٢٢ – طعن رقم ٦٦ لسنة ٤٨ ق – التعليق ص ٣٦٢ رقم ٤٠ (إذا كان النعى وإن لم يسبق التمسك به أمام محكمة الموضوع إلا أنه متعلق بسبب قانونى مصدره نصوص الإتفاقية الدولية الخاصة بالإستيراد المؤقت للسيارات سنة ١٩٥٤ وكانت عناصره الموضوعية مطروحة على المحكمة ومن ثم يجوز للطاعن إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض) .

(١) فيجب أن تشتمل صحيفة الطعن – بموجب المادة ٢٥٣ مرافعات – على بيان أسباب الطعن، أى يجب أن يذكر الطاعن فيها أسباب الطعن ويعرفها تعريفاً واضحاً كاشفاً عن المقصود منها كشفاً وافياً نافياً عنها الغموض والجهالة بحيث يبين فيها وجه العيب الذى يعيبه الطاعن على الحكم وموضعه منه وأثره فى قضائه وإلا كان النعى غير مقبول نقض ٢٠٠٠/٣/١٧ – طعن ٤٥٣ لسنة ٦٦ ق «احوال شخصية»، ونقض ١٩٩٣/١/١٣ – طعن رقم ٢٦٦٩ لسنة ٥٧ ق – التعليق ص ٤٨٤ رقم ٢٠٤ ، ونقض ١٩٨٦/٢/٥ – طعن رقم ٩٦٦ لسنة ٥٢ ق ، وفى ١٩٨٠/٥/١ – مجموعة النقض السنة ٣١ جزء ٢ ص ١٢٨٩ – وفى ١٩٧٣/٥/١٩ – مجموعة النقض السنة ٢٤ ص ٧٨٥ – التعليق ص ٤٧١ رقم ١٠٨ . وأيضاً نقض ١٩٩٤/٥/٢٦ – طعن رقم ٢٠٨٦ لسنة ٥٩ ق ، ١٩٩٣/٢/١٨ – طعن رقم ٩٤٨ لسنة ٥٧ ق ، ١٩٩٣/٢/٤ – طعن رقم ١٠٩٤ لسنة ٦١ ق ، ١٩٩٢/٧/٣٠ – طعن رقم ٣١٥ لسنة ٦٣٢ – سنة ٥٩ ق . التقنين لمحمد كمال عبد العزيز – المادة ٢٥٣ . وانظر الأحكام العديدة الأخرى التى يشير إليها ص ١٨٣٢ وبعدها) .

فعدم بيان العوار الذى يعزوه الطاعن على الحكم المطعون فيه وموضعه منه وأثره فى قضائه يجعل الطعن مجهل غير مقبول (نقض ١٩٨٦/٤/٢٤ – طعن رقم ١٣٣٧ لسنة ٥١ ق – التعليق ص ٤٧٣ رقم ١٢١) ، أو إذا لم يبين الطاعن الوقائع التى استخلصها الحكم من خارج الخصومة وماهية المستندات التى قدمها ودلالتها واوجه مخالفة الحكم للقانون وأثر

-/-

سبب غير منتج(١)، أو كان الطعن عارياً من الدليل(٢).

=/= ذلك فى قضائه (نقض ٢٠٠١/٢/٤ طعن ٨٧٤٠ لسنة ٦٣ ق) - وإذا لم يبين الطاعن فى سبب الطعن أوجه عيوب اجراءات المزايدة التى تمسك بها فى صحيفة الاستئناف والتى يقول أن الحكم اغفل الرد عليها فإن النقض يكون مجهلاً وغير مقبول (نقض ١٩٩٩/٦/١ طعن ٣٦٢٠ لسنة ٦٢ ق). أو إذا لم تبين صحيفة الطعن وجوه الدفاع التى تضمنتها مذكرة الطاعن لمحكمة الإستئناف والتى تنعى على الحكم إغفال الرد عليه ولايغنى عن ذلك تقديم صورة رسمية من هذه المذكرة لمحكمة النقض (نقض ١٩٧٧/٥/١٧ - طعن رقم ٦٩٨ لسنة ٤٢ ق - مجموعة النقض السنة ٢٨ ص ١٢٣٠، ١٩٨٤/٥/٣١ - طعن رقم ١٨٠٠ لسنة ٥٠ ق - مجموعة النقض السنة ٣٥ ص ١٥٣٣. وعدم بيان الطاعن كيفية مصادرة محكمة الموضوع حقه فى الدفاع وماهية هذا الدفاع، هو نعى مجهل غير مقبول (نقض ٢٠٠١/٤/١٨ طعن ٤٦٧٨ لسنة ٦٣ ق)، وانظر أحكام أخرى عديدة وتفصيل أكثر فى التقنين - ص ١٨٣٧ وبعدها). وانظر كذلك نقض ١٩٩١/١٢/٢٧ - طعن رقم ١٥٧ لسنة ٥٨ ق «أحوال شخصية»، ونقض ١٩٩٣/٢/١٨ - طعن رقم ٩٤٨ لسنة ٥٧ ق - التعليق للدناصورى وعكاز - ص ٤٨٥ رقم ٢٠٦ و ٢١٣. وانظر أيضاً قضاء النقض - أحكام عديدة ص ٥٤٠ وبعدها.

على أنه يجب مراعاة أنه إذا كان وجه الطعن مبيناً بإيجاز ولكن كان المقصود ظاهراً ومحدداً ثم شرحه الطاعن فى مذكرته فإن لايكون ثمة مسوغ للقضاء ببطلانه (نقض ١٩٤٣/١١/٤ - طعن رقم ٢٢ لسنة ١٣ ق - التقنين لمحمد كمال عبد العزيز - ص ١٨٣٥).

(١) فيجب أن تكون هناك فائدة من وراء الطعن، ويكون الطعن مؤثراً. فإذا كان النعى على الحكم ليس من شأنه سوى أن يحقق مصلحة نظرية صرف لايعتد بها فإنه يكون غير منتج نقض ٢٠٠١/٥/٢٢ طعن ١٣٣ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية»، ونقض ١٩٦٧/١١/١٥ - طعن رقم ٣٥ لسنة ٣٤ ق - مجموعة النقض السنة ١٨ بمودع ص ١٦٨٨ - قضاء النقض لسعيد شعلة - ص ٥٢٥ رقم ١٠. وانظر كذلك نقض ١٩٨٠/١/١٦ - مجموعة النقض السنة ٣١ - جزء ١ - ص ١٨٢). وإذا كانت المحكمة قد انتهت إلى عدم قبول الطعن بالنسبة لبعض الطاعنين فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالبطلان لعدم إعلانهم بصحيفة الإستئناف يكون غير منتج نقض ٢٠٠١/٥/٢٢ - طعن ١٣٣ لسنة ٦٥ ق «احوال شخصية»، (نقض ١٩٨١/١/١٩ - طعن رقم ٢٧١ لسنة ٤٧ ق - التعليق ص ٣٦٩ رقم ٨٩) وإذا أقيم الحكم على دعامات متعددة وكانت إحدى - أو بعض - هذه الدعامات كافية وحدها لحمل قضائه فإن تعييبه فى باقى الدعامات الأخرى، بفرض صحته، يكون غير منتج (نقض ٢٠٠١/٩/ ٢٩ طعن ٢٤٧ لسنة ٦٧ ق «احوال شخصية»، ونقض ١٩٨٦/٣/٣١ - طعن رقم ٨٦٩ لسنة

=/=

- ٥١ ق – التعليق طبعة ٧ – ص ٧١٦ رقم ٢١٥ ، المادة ١٧٨ ، ونقض ١٩٨٤/١٠/٢٥ – طعن رقم ١٠٤٤ لسنة ٤٩ ق – مجموعة النقض السنة ٣٥ ص ١٧٥١ ، ونقض ١٩٨٥/٤/٢٩ طعن رقم ٩١٧ لسنة ٥٠ ق – السنة ٣٦ ص ٦٩٧ – وفى ١٩٨٨/٢/٢٥ – طعن رقم ٤٥٨ لسنة ٥٢ ق – قضاء النقض ص ٥٣٩ رقم ٥٥. وكذلك انظر نقض ١٩٨٧/١٢/١٣ – طعن رقم ٣١٦ لسنة ٥١ ق – مجموعة النقض السنة ٣٨ ص ١٠٧٩ – التقنين ص ١٨٤٢ ، وأيضاً نقض ١٩٨٦/٤/١٧ – طعن رقم ١٤٥٨ لسنة ٥٥ ق – التعليق ص ٤٠٤ رقم ٢٩٤) . فإذا أقام الحكم قضاءه على ماخصه فى نطاق سلطته الموضوعية وله أصله الثابت فى الأوراق فإن تعييبه فى أية دعامة أخرى غير منتج (نقض ١٩٨٠/٦/١٤ طعن رقم ٣٤٩ لسنة ٤٥ – التعليق ص ٤٦٠ رقم ٣٨) . وإذا أقام الحكم المطعون فيه بأسباب سائغة سليمة قانوناً إلى أن البدل موضوع التداعى ليس جزءاً من الأجر، فإن نعيه لما استطرد إليه من دعامات أخرى – أيا كان وجه الرأى فى النعى الموجه إليها يكون غير منتج (نقض ١٩٨٢/١٢/١٢ – طعن رقم ٢٧٩ لسنة ٤٥ ق – التعليق ص ٣٨٤ رقم ١٧٥) ، على أنه إذا أقام الحكم قضاءه تزوير ورقة على عدة أدلة مجتمعة دون بيان أثر كل منها فى تكوين عقيدة المحكمة وثبت فساد إحداها فإن الحكم ينقض (نقض ١٩٩١/٣/٢٨ طعن رقم ٨٤١ لسنة ٥٧ ق – التعليق ص ٤١٤ رقم ٣٤١ مكرر) . وإذا انتهت محكمة النقض الى توافر المضارة الموجبة للتطليق فإن النعى بقيام المطعون ضدها بتوقيع الحجز التحفظى على منقولاتها بما يتنافى وقيام الطاعن بالتبديد غير منتج (نقض ٢٠٠١/٩/٢٩ طعن ٣٢٢ لسنة ٦٧ ق «أحوال شخصية») .

وإذا لم يفصح الحكم الإستئنافى عن وجه الخطأ فى حكم محكمة أول درجة فإن ذلك لايعيبه طالما أقام قضاءه على أسس ذاتية كافية لحمله، وبالتالى فإن النعى عليه فيما أحال إليه من أسباب محكمة أول درجة هو غير منتج (نقض ١٩٨٧/٦/٢ – طعن رقم ٨٥١ لسنة ٥٣ ق – التعليق ص ٤٧٨ رقم ١٥٦ ، وانظر كذلك التقنين لمحمد كمال عبد العزيز ١٩٩٥ – ص ١٠٢٢ وبعدها) .

وإذا كانت محكمة الإستئناف قد نحت منحى آخر يغاير ماذهبت إليه محكمة أول درجة، ولم تأخذ من أسباب الحكم الإبتدائى إلا بما لايتعارض مع أسباب حكمها، فإن الأسباب الواردة فى الحكم الإبتدائى فى هذا الخصوص لاتعتبر – وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض – من أسباب الحكم الإستئنافى المطعون فيه، ويكون ما أثاره الطاعن فى أسباب الطعن بالنقض متعلقاً بها إنما ينصب على الحكم الإبتدائى ولا يصادف محلاً فى قضاء الحكم المطعون فيه (نقض ١٩٦٧/١/٣١ – طعن رقم ١٥٧ لسنة ٣٣ ق – مجموعة النقض السنة ١٨ عدد ١ – ص ٢٧٣ ، ونفس المعنى نقض ١٩٨١/١٢/٢ – طعن رقم ١٠٦٣ لسنة ٤٨ ق – السنة ٣٢ ص ٢٢١٢ – قضاء النقض ص ٥٧٣ ، ٥٧٤ ، ونقض ١٩٨٩/٤/٢٧ – طعن رقم ٢٠٣٩ لسنة ٥٧ ق – التعليق – ص ٤١٢ رقم ٣٣٨. وقريب

-/-

-/-
من ذلك نقض ١٩٩٣/٢/١١ – طعن رقم ٣٨١ لسنة ٥٨ ق ، ونقض ١٩٩٢/٦/٢٥ – طعن رقم ١٤٣٦ لسنة ٥٧ ق – التعليق ص ٤١٥ – رقم ٣٤٧ – م ٢٤٨).

كذلك الحال إذا أيد الحكم الإستئنافى الحكم الإبتدائى بناء على أسباب خاصة دون أن يُحيل عليه فى أسبابه، حيث أن النعى على الحكم الإبتدائى يكون غير مقبول (نقض ١٩٨٤/٢/١٣ – مجموعة النقض السنة ٣٥ ص ٤٧٧ ، ونقض ١٩٨٨/١١/١٠ – طعن رقم ٦٩٠ لسنة ٥٥ ق . قضاء النقض ص ٥٣٨ رقم ٥٣) . ولكن إذا أيدت محكمة الإستئناف الحكم الإبتدائى الباطل وأحالت إلى أسبابه فإن حكمها يكون باطلاً (نقض ١٩٩٣/٢/١١ – طعن رقم ٣٨١ لسنة ٥٨ ق – التعليق – ص ٤١٥ رقم ٣٤٦).

(٢) فيجب على الطاعن تقديم الدليل على ما يتمسك به من أوجه الطعن فى الميعاد القانونى، فإن أغفل ذلك فإن هذا يكون نعى بغير دليل لا يُقبل (نقض ٢٠٠١/٥/٢٦ طعن رقم ٣٠٦ لسنة ٦٦ ق «أحوال شخصية»، ونقض ١٩٩٢/٢/٢٠ – طعن رقم ٢٧٣٠ لسنة ٥٧ ق – التعليق ص ٤٨٣ رقم ٢٠١ . ونقض ١٩٨٨/٥/٢٩ – طعن رقم ١٨٤٢ لسنة ٥٤ ق، ١٩٨٨/١/٢٠ – طعن رقم ١٧٥ لسنة ٥٤ ق، ١٩٨٢/١/١٣ – مجموعة النقض السنة ٣٣ ص ٨٥ – التعليق – ص ٤٧٩ رقم ١٦٧).

فإذا لم يقدم الطاعن – الذى يستند إلى صدور حكم بإشهار إفلاسه – الحكم الصادر بإشهار الإفلاس يكون الدفع عارياً من الدليل ومن ثم غير مقبول (نقض ١٩٧٥/١٢/٢٤ – طعن رقم ٤٢٤ لسنة ٤٠ ق – مجموعة النقض السنة ١٦ ص ١٦٨١ – التقنين – ص ١٨٤٠).

وإذا لم يقدم الطاعن الدليل على وفاة مورث المطعون ضدهم قبل صدور الحكم المطعون فيه فإن النعى يكون مفتقراً للدليل غير مقبول (نقض ١٩٨٣/١٢/٥ – طعن رقم ١٦٠٦ لسنة ٤٨ ق – التعليق ص ٤٦٨ رقم ٩٢).

ويعتبر نعياً مفتقر للدليل كذلك النعى على الحكم بالخطأ فى تأويل شهادة الشهود مع عدم تقديم صورة رسمية من التحقيق المشتمل على تلك الشهادة (نقض ١٩٧٣/٢/١٧ – مجموعة النقض السنة ٢٤ ص ٢٦٥ – التعليق ٤٥٦ رقم ٦) . كذلك الحال إذا لم يقدم الطاعن أمام محكمة النقض مايثبت تمسكه تمسكاً جازماً يقرع سمع محكمة الموضوع بوجوب تقديم السندات الأذنية – موضوع الدين المنفذ به (نقض ١٩٧١/١/١٩ – طعن رقم ٢٥٧ لسنة ٣٦ ق – مجموعة النقض السنة ٢٢ عدد ١ ص ٥٢ – قضاء النقض ص ٥٦٨ رقم ٢) . وإذا لم يقدم الطاعن رفق طعنه صورة من مذكرة المطعون ضده المنوه عنها بسبب النعى حتى تتحقق المحكمة من صحة مايدعاه على الحكم المطعون فيه فى خصوص تنازل المطعون ضده عن الدفع بالتقادم الخمسى فإن نعيه يكون عارياً عن الدليل وغير مقبول (نقض ١٩٨٤/١/٩ – طعن رقم ٩٧٨ لسنة ٤٩ ق – مجموعة النقض السنة ٣٥ ص ١٧٥ ، ونقض ١٩٨٨/١٢/٢٨ – طعن رقم ١٠٥٤ لسنة ٥٥ ق ، ونقض ١٩٩١/٣/١٠ – طعن ١٦١١ لسنة ٥١ ق – قضاء النقض ص ٥٧٢ رقم ١٩).

هكذا نجد أن محكمة النقض قد ترفض الطعن، بعد فحصه، رفضاً موضوعياً، نظراً لأن أسبابه غير مقبولة. على أنه يجدر التنويه إلى أن عدم قبول الأسباب لايجب أن يختلط مع عدم قبول الطعن نفسه، ذلك أن عدم قبول أسباب الطعن مسألة شائعة فى النقض، نظراً لأن أى مناقشة للواقع تكون محظورة، ولأن ولوج الطعن بالنقض إنما يكون منظماً بطريقة صارمة، مما يوجب صدور حكم برفض الطعن إذا وقعت أية مخالفة لذلك. وعندما تفصل محكمة النقض فى الطعن، فإنها لاتكون مقيدة بفحص أسباب الطعن فى الإطار الذى قدمت فيه، فيمكنها أن تفصل أولاً فى سبب الطعن الذى ترى أنه، مراعاة لطبيعة المسألة المعروضة، مقدماً على غيره، ويمكنها كذلك أن تجمع أسباب الطعن التى تبدو مستقلة ولكنها تكون فى صلة إرتباط قوى، مع مراعاة ضرورة أن تقوم ا لمحكمة بدحض أو تفنيد كل سبب بدقة وبصورة كاملة[1].

٨ - جـ - رفض الطعن حيث لايكون هناك محل للفصل فيه :

قد ترفض محكمة النقض الطعن ليس لأنه معيب شكلاً أو من ناحية القبول، وليس لأن أسباب الطعن غير مقبولة، بل إن الطعن يكون صحيحاً ومقبولاً من كل النواحى لحظة تقديمه، ولكن نظراً لحدوث طارئ لاحق على تقديم الطعن يصبح الطعن بلا محل، فتصدر محكمة النقض حكماً بأنه ليس هناك محل أو وجه للفصل فى الطعن. وهذا الوضع يقوم بصورة رئيسية فى أربع حالات [2]:

أ – حيث يكون الحكم المطعون فيه قد أُبطل كلية مما يجعل الطعن

---

(١) چاك بوريه – النقض فى المسائل المدنية – ١٩٨٨ – ص ٩٦٤ رقم ٣٢٥٠ . وكذلك ريرتوار المرافعات – الجزء ٣ – ٥ J - P – نوفمبر ١٩٩٥ – ص ٣٤١ رقم ٣٠١٨.

(٢) انظر فى شرح تلك الحالات چاك بوريه – النقض ص ٩٦١ ، ٩٦٣ ، رقم ٣٢٤١ حتى ٣٢٤٨ . وأيضاً الريرتوار – ص ٣٤١ ، ٣٤٢ رقم ٣٠١٩ حتى ٣٠٢٨.

المقدم ضد هذا الحكم بلا محل. وهذا الفرض هو الأكثر شيوعاً فى العمل، سواء الحكم أو أُلغى عن طريق الطاعن نفسه، نتيجة طعن سابق(1) أو عن طريق خصمه (2)، أو حتى عن طريق طرف آخر (3).

وقد يقوم هذا الفرض كذلك نظراً لأن الحكم المطعون فيه بالنقض قد أُبطل نتيجة نقض قرار سابق، مما يجعل هذا الطعن بلا محل (4). كذلك لايكون هناك محل للفصل فى طعن مقدم ضد حكم تفسيرى أو مصحح لخطأ مادى وقع فى حكم سابق، بعد إبطال هذا الحكم(5). وأحياناً فإن الجزء من الحكم المطعون فيه يصبح باطلاً بالتبعية نتيجة نقض جزء آخر من نفس الحكم، فمثلاً بطلان الجزء الذى قضى بإدانة المضمون بصفة أصلية يجعل بلا محل طعن الضامن الذى قدمه ضد الجزء من الحكم الذى أدانه بدوره (6).

كذلك يقوم هذا الفرض الأول، حينما يكون الحكم المطعون فيه قد أُلغى أو تم سحبه بناء على تقديم التماس إعادة نظر، فهذا يجعل الطعن بالنقض المقدم ضده بلا محل (7). ولكن ينبغى كى يتم ذلك، أن يصبح حكم السحب

---

(1) نقض مدنى 1958/5/12 – النشرة المدنية لأحكام محكمة النقض الفرنسية – جزء أول – رقم 232.

(2) نقض إجتماعى 1962/10/18 – النشرة المدنية – 4 – رقم 736.

(3) نقض تجارى 1967/1/5 – النشرة المدنية – 3 – رقم 16 ، ونقض مدنى 1957/3/8 – النشرة المدنية – 2 – رقم 216 ، وفى 1965/5/24 – النشرة المدنية – 1 – رقم 328. هذه الأحكام مشار إليها لدى بوريه رقم 3242.

(4) نقض تجارى فى 1965/1/13 – النشرة المدنية – 3 – رقم 39 ، ونقض مدنى فى 1980/3/19 – جاك بوريه – رقم 3243.

(5) نقض مدنى فى 1973/2/15 – النشرة المدنية – 2 – رقم 55.

(6) نقض مدنى 1965/11/10 – النشرة المدنية – 1 – رقم 601.

(7) نقض مدنى 1965/11/30 – النشرة المدنية – 1 – رقم 661.

غير قابل للطعن فيه، وإلا فإن محكمة النقض تكتفى بوقف الفصل فى الطعن المقدم أمامها[1] فلا تقضى بعدم وجود محل للفصل فى هذا الطعن.

ب – تقوم الحالة الثانية حيث تقضى محكمة النقض بألا وجه للفصل فى طعن إحتمالى أو مثار، هذا الطعن الذى لم يتم تقديمه إلا فى حالة قبول طعن من خصم آخر، وذلك حيث يكون قد تم رفض الطعن الأصلى. هنا فإن الطعن الإحتمالى يصبح فى الواقع بلامحل[2].

فى هذه الحالة، وعندما يتم رفض الطعن الأصلى، فإن محكمة النقض تجد نفسها تجاه طعن يستند إلى سبب بنى عليه الطعن الأصلى، ولو بطريق التبعية، فيصبح هذا الطعن المحتمل أو المثار لامحل للفصل فيه لأنه تابع للطعن الأصلى، فتقوم المحكمة برفض الطعن المحتمل نظراً لأنه لم يعد يستند إلى أساس [3].

---

(١) نقض مدنى ١٩٧١/٦/١٠ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٣٧٦ . وكل هذه الأحكام السابق الإشارة إليها لدى بوريه . ويوضح أن يجب من ناحية أخرى مراعاة أن القضاء المستقر ينطق بعدم وجود وجه للفصل فى الطعن المقدم ضد حكم سبق نقضه (ويشير لأحكام أخرى فى ذلك المعنى: نقض مدنى ١٩٦٦/١١/١٧ – النشرة المدنية – ٢ رقم ٩١١ ، تجارى ١٩٦٩/١٢/١٦ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٣٨٧ ، ومدنى ١٩٧١/١٠/١٢ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٤٨١).

على أن أحكاماً أخرى قررت أن مثل هذا الطعن يكون غير مقبول (نقض مدنى ١٩٦٢/٣/٢١ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٣٢٥ ، وفى ١٩٦٢/١١/١٤ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٧١٥). أو تصدر الأحكام بالرفض (نقض تجارى ١٩٦٥/٥/٢٤ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٣٢٨) – انظر رقم ٣٢٤٤.

(٢) عرائض ١٩٨٨/٦/١٩ – دالوز الدورية – ١٨٩٠ – جزء أول ص ٢٦٨ . ونقض تجارى فى ١٩٧١/٦/٢٩ – النشرة المدنية – جزء ٤ – رقم ١٨٥ – بوريه – رقم ٣٢٤٥.

(٣) نقض مدنى فى ١٩٧١/١١/١٠ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٣٠٨. وفى ١٩٧١/٦/٢٣ – النشرة ٢ – رقم ٢٢٧ ، ١٩٧١/٦/١٥ – النشرة ١ – رقم ١٩٤ ، ١٩٥٠/٤/٢٢ – النشرة ١ – رقم ٩٩ ، عرائض ١٨٨٥/١١/١٦ – دالوز الدورية – ١٨٨٧ – ١ – ١٢ . لدى جاك بوريه – رقم ٣٢٤٦.

على أنه يجدر التنويه، فى هذه الحالة، إلى أن الفصل فى الطعن الأصلى – أو الخصومة الأولى – لايعتبر فى الواقع شرطاً لقبول الطعن المثار، ولكنه يعتبر فقط شرطاً لصحة سبب الطعن، إذ يجب أن يستند الطعن المحتمل على طعن هو فى ذاته مقبول.

ج – الحالة الثالثة تتمثل فى أن محكمة النقض تنطق بعدم وجود وجه للفصل فى الطعن وذلك حيث تنقضى الدعوى فيصبح الطعن لا محل له. ويكون الأمر كذلك أولاً ، حين تنقضى الدعوى لوفاة أحد الخصوم ولاتكون الدعوى قابلة للإنتقال إلى ورثته، كما هو الحال بسبب الطابع الشخصى وغير القابل للانتقال فى دعاوى الحالة، إذ لايكون هناك محل للفصل، بعد وفاة المدعى، فى طعن قُدم ضد حكم أبطل الاعتراف بطفل غير شرعى – طبيعى – وثبوت النسب اللاحق[1]. كذلك لايكون هناك محل للفصل فى طعن قدم من أحد الزوجين ضد الحكم الذى قضى بالطلاق أو بالانفصال الجسمانى، وذلك عندما يتوفى أحد الزوجين فى أثناء خصومة النقض [2].

د – الحالة الرابعة والأخيرة التى تصدر فيها محكمة النقض حكماً بأنه لامحل للفصل فى الطعن المطروح أمامها، تتمثل فى أن يُصدر قرار لاحق لتقديم الطعن يجعل هذا الطعن دون محل ويكون هذا القرار قد قبل أن يضع هذا الطعن فى الاعتبار، على الرغم من أن الأصل أن شرعية الحكم المطعون فيه تقدر وقت النطق به.

---

(١) نقض مدنى ١٩٦٦/١١/٣ – النشرة المدنية – ١ – رقم ٤٩١.
أو فى طعن قدم عن طريق سفيه ضد القرار الذى أصدره مجلس قضائى (نقض مدنى ١٩٦١/١٠/٣٠ – النشرة المدنية – ١ – رقم ٤٩٠ – بوريه – رقم ٣٢٤٧.

(٢) نقض مدنى فى ١٩٦٢/٣/١٤ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٢٩٨ ، وفى ١٩٦٩/٢/١٩ – النشرة ٢ – رقم ٤٩).
أو عندما يستنتج من محرر موثق أن الزوجين قد تصالحوا (نقض مدنى فى ١٩٦٨/٧/٢٣ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٢٢٣ – رقم ٣٢٤٧.

ويكون الأمر كذلك، ويصبح بلا محل، الطعن الموجه ضد حكم رفض الدفاع الذى قدمه الطاعن ضد التنفيذ المؤقت، نظراً لأن الاداءات التى تقررت على عاتق من قضى له بالتنفيذ المؤقت قد تأكدت فى الاستئناف[1]. أيضاً لا محل للفصل حول طلب الشك – فى حيدة القضاء – القائم على أسباب صحيحة[2]، حيث يصبح بلا محل نظراً لصدور حكم فى الدعوى وذلك قبل أن يتم تحقيق هذا الطلب ويعرض على محكمة النقض[3].

تلكم كانت أحوال رفض الطعن، وهى تتمثل فى عدم قبول الطعن أو تعيب إجراءاته، ورفض ا لطعن موضوعياً أو ما يمكن أن نطلق عليه عدم قبول أسباب الطعن، وعدم وجود محل للفصل فى الطعن حيث تصدر محكمة النقض حكماً بعدم وجود وجه أو محل للفصل فيه، وإن كانت بعض الأحكام تتجه فى هذه الحالة الأخيرة إلى أن تقضى بعدم القبول أو بالرفض وليس بعدم وجود محل للفصل فى الطعن [4].

٩ - تصحيح الأسباب القانونية للحكم المطعون فيه (رقابة بلا نقض):

فى بعض الحالات تقوم المحكمة برفض الطعن وتصحح فى نفس

---

(١) نقض إجتماعى فى ١٩٦٢/٣/١٦ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٢٩٩.

(٢) نظم المشرع الفرنسى الإحالة إلى قضاء آخر على نحو معين. فأباح لقضاء ما، مع أنه مختص وفقاً للقواعد العادية للإختصاص، أن يقوم بسبب ظروف تدفع إلى الشك فى حيدته وإستقلاله، بالتخلى عن دعوى لمصلحة قضاء آخر من نفس النوع. ويكون الوضع كذلك فى حالة: الشك القائم على أسباب صحيحة (المواد ٣٥٦ – ٣٦٣ مرافعات) الرد المقدم ضد عدة قضاة (المادة ٣٦٤)، الإحالة حفظاً للأمن العام (المادتين ٣٦٥ و ٣٦٦). انظر دراسة تفصيلية لذلك لدى آلان لوبايون – موسوعة دالوز – ملزمة ٦٨٤ – ٣ – سنة ١٩٩٠ – مرافعات – الإحالة.

(٣) انظر چاك بوريه – النقض – رقم ٣٢٤٤.

(٤) نقض مدنى فى ١٩٦٧/١٠/٦ – النشرة – ٢ – رقم ٢٧٨ . هذه الأحكام لدى بوريه ص ٩٦٣.

الوقت أسباب الحكم المطعون فيه [1]. فقد يكون الحكم معيباً ولكن لايقتضى الأمر إبطاله بل مجرد تصحيحه. فحيث يكون منطوق الحكم صحيحاً ولكن أسبابه ولدت معيبة جاز لمحكمة النقض أن تصحح الأسباب دون أن تنقض الحكم، أى أنها تراجع الحكم المطعون فيه وتصحح ماقد يكون قد لحق به من أخطاء وعيوب [2]، مما يؤدى إلى تجنب نقض الحكم وإختصار كثير من الإجراءات والإقتصاد فى الإحالة وعدم تشجيع الطعون الموجهة ضد الأحكام التى يمكن الإبقاء عليها مما يخفف العبء عن محكمة النقض[3].

لذلك، ولحصر نقض الأحكام فى أقل الحدود الممكنة، تملك محكمة النقض أن تصحح أسباب الحكم الخاطئة، تستبدل بها أسباب أخرى، وتبقى هذا الحكم، وذلك طالما أن الأخطاء والعيوب التى لحقت الحكم وردت فى جانبه القانونى دون الواقعى، بمعنى أن الأسباب القانونية للحكم هى وحدها المعيبة دون الأسباب الواقعية. ولقد نص المشرع الفرنسى صراحة على ذلك

---

(١) انظر هرفيه كروز وكرستيان موريل – المرافعات المدنية – ١٩٨٨ – ص ٣٣٨ – رقم ٣٥٣.

(٢) محمد الكيك – رقابة محكمة النقض على تسبيب الأحكام الجنائية – رسالة ١٩٨٨ – ص ٢٧٧، ٢٧٨.

(٣) انظر نور شحاته – سلطة محكمة النقض فى إستبدال الأسباب – ١٩٩٢ – ص ٣٠ – ٣٢، ونبيل عمر ص ١٨٧ ، والكيك ص ٢٨٢ وانظر فكرى صيام – الأسباب الجديدة أمام محكمة النقض – رسالة – القاهرة – ٢٠٠٣.

وانظر كذلك محمد محمود إبراهيم – النظرية العامة للتكييف – ١٩٨٢ – ص ٥٥٤ وبعدها. ويطلق على الحكم بعد تصحيحه « الحكم الصحيح الإعتبارى » ويرى أن محكمة النقض لاتنقض الحكم وإنما تعالجه المعالجة الموضوعية التى كان يتعين على محكمة الموضوع القيام بها، ولا تعالجه معالجة قانونية داخلة فى وظيفتها التقليدية « ، وذلك بهدف الوصول بالحكم إلى السلامة وترتب على ذلك عدم جدوى الطعن بالنقض لأن مآله ليس هدم الحكم وإنما علاجه علاجاً جانبياً ينتهى إلى صحته يقيناً. فبموجب فكرة التصحيح هذه يجب التريث والتوقف عن إستخدام حق الطعن بالنقض، إذ العبرة بالنتيجة دون الوسيلة.

فى المادة ٦٢٠ من قانون المرافعات « يمكن لمحكمة النقض أن ترفض الطعن مستبدلة السبب القانونى الخاطئ بسبب آخر ..... » . أما المشرع المصرى، فقد نص صراحة – فى المادة ٤٠ من قانون الإجراءات الجنائية – على أنه « إذا اشتملت أسباب الحكم على خطأ فى القانون أو إذا وقع خطأ فى ذكر نصوصه فلا يجوز نقض الحكم [١] .... وتصحح المحكمة الخطأ الذى وقع » . وفى قانون المرافعات، بعد أن نص المشرع – فى المادة ١٧٦ – على أنه يجب أن تشمل الأحكام على الأسباب التى بنيت عليها وإلا كانت باطلة، عاد فى المادة ٢/١٧٨ وحدد أن « القصور فى أسباب الحكم الواقعية .... يترتب عليه بطلان الحكم » ، أى أنه لم يرتب البطلان إلا على القصور فى أسباب الحكم الواقعية[٢]، دون أسبابه القانونية.

فإذا كان الأصل هو وجوب شمول الحكم على الأسباب الواقعية والقانونية معاً [٣] وأن تكون هذه الأسباب صحيحة وكافية لتبرير ما انتهى إليه الحكم [٤] وأن يبين القاضى كيف كّون رأيه فيما يتعلق بالقانون، كما هو

---

(١) متى كانت العقوبة المحكوم بها مقررة فى القانون للجريمة.

(٢) نقض ١٩٨٢/١٢/٢١ – طعن رقم ٥١ لسنة ٥١ ق – أحوال شخصية – التعليق للدناصورى وعكاز – طبعة ٧ – ص ٧٠٦ – رقم ١٣٧ – المادة ١٧٨ . وانظر كذلك نقض ١٩٨٤/٦/٧ – طعن رقم ٣٧٦ لسنة ٤٩ ق – التقنين لمحمد كمال عبد العزيز – ١٩٩٥ – ص ١١٣١.

(٣) نقض ١٩٧٩/٢/٨ – مجموعة النقض السنة ٣٠ – عدد أول – ص ٥١١.

(٤) ويكون التسبيب كافياً إذا استقى الحكم أسبابه القانونية والواقعية الكافية لحمله من مصادر صحيحة وثابتة أى من الوقائع الصحيحة التى تثبت بأدلة إثبات صحيحة قانوناً. فالتسبيب الكافى هو الذى يتضمن التحقق من قانونية الحكم ومن إحترام حقوق الدفاع. وحيث أن التسبيب الذى يجريه القاضى هو رد على التسبيب الذى قدمه الخصوم فى طلباتهم فإن كفاية التسبيب تقتضى، فضلاً عن الرد على القانون للتأكد من قانونية الحكم وذلك عن طريق تسهيل مهمة محكمة النقض فى رقابتها للأحكام، الرد على الخصوم للتأكد من إحترام حق الدفاع. فالتسبيب الكافى هو الذى يحقق وظائفه والتى تتمثل فى إحترام حق الدفاع ويمكن محكمة النقض من ممارسة رقابتها على قانونية الأحكام (انظر عزمى عبد الفتاح – تسبيب الأحكام ص ٣٦٤ وبعدها – وص ٣٧١ وبعدها وكذلك ص ٣٩٠ و ٣٩١.

الأمر فيما يتعلق بالواقع، وهذه المهمة هى مهمة الأسباب القانونية [١]، إلا أنه قد يحدث أحياناً أن يستخلص القاضى الوقائع إستخلاصاً صحيحاً، ويستند إلى الأدلة الكافية ويبرر كيفية فهمه للوقائع تبريراً كافياً، ومع ذلك يخطئ فى تطبيق القانون على الوقائع، فإذا كانت النتيجة التى وصل القاضى إليها – رغم هذا الخطأ القانونى – صحيحة فإن الحكم يكون صحيحاً [٢]، ولايكون الحكم معيباً بالقصور فى التسبيب.

وترجع العلة فى أن القصور فى التسبيب لعدم كفاية الأسباب والذى يؤدى إلى بطلان الحكم هو القصور فى الأسباب الواقعية دون الأسباب القانونية إلى أن عدم كفاية الأسباب الواقعية يعنى عدم إشتمال الحكم على عناصر الوقائع الأساسية التى تصلح كمفترضات لتطبيق قاعدة القانون وهو مايُعجز محكمة النقض عن رقابة صحة القانون [٣]. أما الخطأ فى أسباب الحكم القانونية فلا يبطله لأن هذا الخطأ لايُعجز محكمة النقض عن ممارسة دورها فى تلك الرقابة [٤] فمعيار عيب قصور التسبيب – أو إنعدام الأساس القانونى للحكم – مما يبطل الحكم، هو أن تكون أسبابه مما يعجز محكمة

---

(١) وجدى راغب – العمل القضائى ص ٥٢٥ ، عزمى عبد الفتاح – ص ٣٩١.

(٢) انظر عزمى عبد الفتاح – تسبيب الأحكام – ١٩٨٣ – ص ٣٩١.

(٣) ولما كانت محكمة النقض محكمة قانون ولاتستطيع فحص الوقائع، فإنها بالتالى لاتستطيع مباشرة مهمتها فى الرقابة الجدية على تكييف المحكمة للوقائع وتطبيق القانون عليها إلا إذا كانت الأسباب الواقعية التى أوردتها المحكمة واضحة وكافية لتبرير تكييفها للوقائع ولتطبيق القانون عليها (عزمى عبد الفتاح ص ٣٨٨، ٣٨٩).

(٤) انظر چاك بوريه – النقض ١٩٨٨ – ص ٦٢٨ – رقم ٢٠٩٥ – وكذلك ص ٦٣٠ رقم ٢٠٩٩ . وأرنست فاى – محكمة النقض – ١٩٧٠ – ص ١٣٤ – رقم ١١٩ – وانظر رقم ١٢٠ . وعزمى عبد الفتاح ص ٣٩١. وحامد ومحمد حامد فهمى – تسبيب الأحكام فى المواد المدنية – مجلة القانون والإقتصاد – السنة ٥ – ١٩٣٥ – ص ٦٢٨ ، ٦٢٩ . ومحمد كمال عبد العزيز – التقنين – ص ١٠٩٨.

النقض عن مراقبة صحة تطبيق القانون، وهو ما لا يقوم إلا بصدد الأسباب الواقعية دون الأسباب القانونية [١].

إذاً حيث يخطئ الحكم فى الأسباب القانونية فإن محكمة النقض لاتلغيه، فهذا الطعن يكون غير مقبول لإنعدام المصلحة فيه أو أنه لايحقق سوى مصلحة نظرية، ثم أن المنطوق هو الشكل الذى يصدر فيه الحكم وهو الذى يتمتع بقوة الشئ المحكوم فيه وبالقوة التنفيذية لذلك فإن الطعن ضد الأسباب القانونية وحدها غير مقبول [٢]، فطالما أن منطوق الحكم كان صحيحاً وشابت أسبابه القانونية خطأ فإن محكمة النقض ترفض الطعن وتصحح الأسباب القانونية للحكم [٣]. فنحن هنا لا نكون بصدد نقض للحكم وإنما محكمة النقض تمارس رقابتها دون نقض وتقوم إما باستبعاد السبب الخاطئ أو باستبداله بآخر صحيح أو أيضاً بإضافة سبب ضرورى [٤].

من هذا المنطلق ، جرى قضاء محكمة النقض على أن القصور فى أسباب الحكم القانونية لا يبطله مادام أن هذا القصور لم يؤثر فى النتيجة الصحيحة التى انتهى إليها [٥]، إذ يكون لمحكمة النقض أن تصحح هذه

(١) انظر نقض ١٩٩٤/٢/٦ – طعن رقم ٢٨١٦ لسنة ٦٣ ق – وفى نفس المعنى كذلك نقض ١٩٩٣/٢/١٦ – طعن رقم ٢١٣ لسنة ٥٨ ق – التقنين لمحمد كمال عبد العزيز – ص ١٠٩٣ – المادة ١٧٦.

(٢) عزمى عبد الفتاح – ص ٣٩٢، وانظر كذلك محمد كمال عبد العزيز ، ص ١٠٩٨.

(٣) وجدى راغب – مبادئ القضاء المدنى – ١٩٨٦ – ص ٦٩٢ . وانظر كذلك فتحى والى – الوسيط – ١٩٨٦ – ص ٨٢٦ رقم ٤٠٢٠ وانظر نقض ١٩٩٤/٥/٢٦ طعن ٢٥٨٦ لسنة ٥٩ ق – السنة ٤٥ – ص ٨٨٦ رقم ١٦٩.

(٤) هرفيه كروز وكرستيان موريل – المرافعات – ١٩٨٨ – ص ٣٨٨ رقم ٣٥٣ وانظر أيضا نقض ١٩٩٤/١٠/١٩ طعن ٥٤٢٤ لسنة ٦٣ ق – السنة ٤٥ ص ١٢٦٥ رقم ٢٣٩.

(٥) نقض ١٩٧٣/٦/١٢ – مجموعة النقض السنة ٢٤ ص ٨٨٥. التعليق طبعة ٧ – ص ٦٨٨ رقم ٣١. وكذلك نقض ١٩٦٦/١١/٢٩ – السنة ١٧ ص ١٧٥٠ – التعليق ص ٦٨٥ رقم ١٣.

الأسباب بغير أن تنقض الحكم [١]، كما أن لها أن تستكمل ما قصر الحكم فى بيانه [٢]، فحسب محكمة الموضوع أن يكون حكمها صحيح النتيجة قانوناً ولمحكمة النقض أن تستكمل أسبابه القانونية بما ترى إستكمالها [٣].

ويمكن القول أن القصور فى الأسباب القانونية الذى لايبطل الحكم يتخذ عدة صور : أولاً، عدم ذكر النص القانونى، أى عدم ذكر مواد القانون التى طبقها الحكم على واقعة الدعوى وذلك حتى كان النص الواجب الإنزال مفهوماً من الوقائع التى أوردها [٤]، أو إغفال ذكر القاعدة القانونية التى أقام

---

(١) انظر نقض ٢٠٠١/٧/١٠ طعن ٣٧٤ لسنة ٦٦ق «أحوال شخصية»، ونقض ١٩٩٤/٥/٢٦ - طعن رقم ٢٠٨٦ لسنة ٥٩ ق ، وفى ١٩٩٤/٦/٢٢ - طعن رقم ٢٢٢ لسنة ٥٩ ق ، ١٩٨٩/١/٢٢ - طعن رقم ٦٠٢ / ٦٤٨ لسنة ٤٧ ق - السنة ٣٠ عدد ١ - ص ٣٢٣ ، ١٩٧٥/١١/١٩ - طعن رقم ١٣ لسنة ٤٣ ق - السنة ٢٦ ص ١٤٣٥، ١٩٧٤/٣/٢٦ - طعن رقم ١٦٧ لسنة ٣٩ ق - السنة ٢٥ - ص ٥٧٥ ، ونقض ١٩٦٩/٣/٢٧ - طعن رقم ٤٤ لسنة ٣٥ ق - السنة ٢٠ - هدد ١ - ص ٤٨٦ - التقنين - ص ١٠٩٩ - المادة ١٧٦ .

وفى نفس المعنى نقض ١٩٨٩/١/٢٦ - طعنان رقما ٣١١ لسنة ٥٢ ق و ٢٦٢٤ لسنة ٥٦ ق، ونقض ١٩٨٦/١٢/٢١ - طعن رقم ٢٦٨ لسنة ٥٣ ق ، ١٩٨٢/١١/٢١ - مجموعة النقض السنة ٣٣ - ص ١٠١٢ - التعليق - طبعة ٧ - ص ٧٢٠ رقم ٢٣٧ .

(٢) نقض ١٩٨٤/١/٢ - طعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٤٨ ق - التعليق - طبعة ٨ - ص ٣٧٥ - رقم ١٢٩ .

وفى نفس المعنى : نقض ١٩٩١/٣/١٧ - طعن رقم ٦٩١ لسنة ٥٥ ق ، ١٩٨٢/٤/٧ - طعن رقم ٢٧ لسنة ٤٨ ق ، مجموعة النقض السنة ٣٣ ص ٣٨١ ، ١٩٨١/١/٨ - طعن رقم ٤١٣ لسنة ٤٧ ق - السنة ٣٢ ص ١٣٩، ١٩٧٦/١٢/٣٠ - طعن رقم ٤٧٥ لسنة ٣٩ ق - السنة ٢٧ ص ١٨٥٧، ١٩٧٥/٤/٧ - طعن رقم ٣٦١ لسنة ٣٩ ق - السنة ٢٦ ص ٧٥٥ - قضاء النقض ص ٥٨٨ - ٥٨٩ .

وأيضاً انظر نقض ١٩٩٤/٦/٢٢ - طعن رقم ٢٢٢ لسنة ٥٩ ق ، ١٩٩١/١/٣٠ - طعن رقم ١٥٦٨ لسنة ٥٦ ق - التقنين ص ١٠٩٨ - المادة ١٧٦ .

(٣) نقض ١٩٨٨/١٢/٧ - طعنان رقما ٢٤٧٩ لسنة ٥٤ ق ، ١٦٣ لسنة ٥٥ ق - التعليق - طبعة ٧ - ص ٧٢٠ رقم ٢٣٨ - المادة ١٧٨ .

(٤) نقض ١٩٥٩/٣/١٥ - طعن رقم ٢٢٣ لسنة ٢٥ ق - التقنين - ص ١٠٩٩ - م ١٧٦ .

الحكم عليها قضاءه[1]، فلا يعيب الحكم بأى حال قصوره فى الإفصاح عن سنده من القانون، إذ لمحكمة النقض أن تستكمل الحكم فى بيانه من ذلك [2].

ثانياً ، تطبيق نص قانونى غير واجب التطبيق ، فطالما أن الحكم انتهى بأسباب وافية إلى نتيجة سليمة فإن إعماله حكم مادة غير منطبقة لايفسده[3]، كما إذا ورد فى أسباب الحكم خطأ الإستناد إلى المادة ١/٣٨٧ من القانون المدنى والصحيح أنها المادة ١/٦٩٨ من ذات القانون[4]، أو أن تعمل المحكمة أحكام قانون العمل على واقعة الدعوى فى غير نطاقه حال أن الصحيح هو تطبيق المادة ٧/٦٤ من نظام العاملين بالقطاع العام [5]،

---

(١) قاعدة بيان الميعاد القانونى للطعن، مادام الحكم قد انتهى فى قضائه بعدم قبول المعارضة – لرفعها بعد الميعاد – إلى هذه النتيجة الصحيحة (نقض ١٩٧١/٢/٢٥ – طعن رقم ٣٤١ لسنة ٣٦ ق – السنة ٢٢ ص ٢٣٤ – التقنين – ص ١٠٩٩).

(٢) انظر نقض ١٩٨٤/١/٢ – طعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٤٨ ق ، مجموعة النقض السنة ٣٥ ص ١١٦ ، ١٩٨٣/٤/٢٠ طعن رقم ١٩٧٢ لسنة ٤٩ ق – السنة ١٠٣٢ ، ١٩٨٠/٤/٢٤ – طعن رقم ٣٨٥ لسنة ٤٤ ق طعن رقم ٣٨٥ لسنة ٤٤ ق – السنة ٣١ ص ١١٩٣ ، ١٩٧٩/١/١٠ – طعن رقم ٦٧٢ لسنة ٤٥ ق – السنة ٣٠ عدد ١ – ص ١٦١ ، ١٩٧٥/١٢/٢٧ – طعن رقم ٤٠٢ لسنة ٤٠ ق – السنة ٢٦ – ص ١٧٠٤ – قضاء النقض – ص ٥٩٠.

(٣) نقض ١٩٨٨/٥/١١ – طعن رقم ٨٣٨ لسنة ٥٥ ق ،و ونقض ١٩٨١/١٢/٢٨ – مجموعة النق السنة ٣٢ – ص ٢٤٤٧ – التعليق – طبعة ٨ – ص ٤٠٥ رقم ٣٠١ . وأيضاً نقض ١٩٧٧/٣/٢٧ – طعن رقم ٢٠٥ لسنة ٤٠ ق – التعليق – طبعة ٧ – ص ٦٨٨ رقم ٣٢ – المادة ١٧٨ .

(٤) نقض ١٩٧٤/١٢/٢٨ – طعن رقم ٤٨٦ لسنة ٣٨ ق – مجموعة النقض السنة ٢٥ ص ١٥٠٢ . وكذلك انظر نقض ١٩٧٥/١٢/٣ – طعن رقم ٨ لسنة ٤٠ ق ، أحوال شخصية ، السنة ٢٦ ص ١٤٢٦ ، ١٩٧٨/١/١٨ – ٤١٠)، نقض ١٩٨٢/١١/١٤ – طعن رقم ٩٢٢ لسنة ٤٧ ق – التعليق – ص ٣٨٤ – رقم ١٧٣ . وانظر كذلك نقض ١٩٩٢/٧/١٦ طعن ١١٥٠ لسنة ٥١ ق. السنة ٤٣ ص ٩٤٨ رقم ١٩٨ .

(٥) نقض ١٩٨٢/١١/١٤ – طعن رقم ٩٢٢ لسنة ٤٧ ق – التعليق ص ٣٨٤ رقم ١٧٣ .

فلمحكمة النقض تصحيح هذا الخطأ ورد الحكم إلى أساسه السليم [1].

وقد يرجع القصور فى أسباب الحكم القانونية، من ناحية ثالثة، إلى عدم تكييف [2] الواقعة قبل تطبيق النص عليها أو إعطائها وصفاً قانونياً

---

(1) نقض ١٩٧٢/١٢/١٦ – طعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٦ ق – مجموعة النقض السنة ٢٣ ص ١٣٩٨ (لايؤثر فى الحكم أن يكون قد طبق المادة ٧٥ من القانون رقم ٩١ لسنة ٥٩ بدلاً من أعمال القواعد المنصوص عليها فى قانون المرافعات، إذ يكون لمحكمة النقض .....).

(2) التكييف دائماً عملية قانونية تعلى إلباس الواقعة كما أثبتها قاضى الموضوع ثوباً قانونياً ملائماً، وذلك بتشخيص الواقعة على ضوء نص قانونى تندرج الواقعة تحته ويتسع لها مدلوله دون غيره من نصوص القانون، يستوى فى ذلك أن تكون عبارات النص محددة المعنى أم غير محددة، وسواء كان هذا التشخيص يصدر عن القاضى نتيجة فهم منطقى أو إجتهاد فقهى أو إنطباع لما يستشعره ويحسه. فالتكييف دائماً عمل قانونى يترتب على الخطأ فيه الخطأ فى تطبيق القانون، ومن ثم يتعين خضوع كل تكييف يقوم به القاضى لرقابة محكمة النقض (أحمد صاوى – نطاق رقابة محكمة النقض – ص ٢٢٥ رقم ١٣٥.
كان هذا التشخيص يصدر عن القاضى نتيجة فهم منطقى أو إجتهاد فقهى أو إنطباع لما يستشعره ويحسه. فالتكييف دائماً عمل قانونى يترتب على الخطأ فيه الخطأ فى تطبيق القانون، ومن ثم يتعين خضوع كل تكييف يقوم به القاضى لرقابة محكمة النقض (أحمد صاوى – نطاق رقابة محكمة النقض – ص ٢٢٥ رقم ١٣٥.

وانظر كذلك الكيك – رقابة محكمة النقض على التسبيب – ص ٦٤ – ٦٩ . وانظر دارسة تفصيلية لمحمد ابراهيم – النظرية العامة للتكييف القانونى للدعوى – ١٩٨٢ – ص ٥٩ وبعدها، وص ١٩٩ وبعدها، وانظر كذلك : عبد المنعم حسنى : طرق الطعن فى الأحكام – جزء ٢ – ص ٥٨٧ وبعدها).

وانظر نقض ١٩٦٥/٢/٢٥ – السنة ١٦ ص ٢٢٧ (التكييف من القاضى إجتهاد فى القانون)، ونقض ١٩٧٩/٤/٣٠ السنة ٣٠ – ص ٢٣٦ (رقابة محكمة النقض للتكييف تعتبر رقابة على مسألة من مسائل القانون)، ونقض ١٩٨٠/١٢/١٣ – طعن رقم ٦٩ لسنة ٥٠ ق – التعليق ص ٣٦٠ رقم ٢٦ (تكييف الرابطة بين الخصوم مسألة قانونية لايجوز للخبير التطرق إليها ولا للمحكمة النزول عنها)، وانظر نقض ١٩٨٥/٣/٢٥ – طعون رقم ٥٢٣ ورقم ١٤٩٨ لسنة ٥٣ ق – التعليق ص ٣٩٦ – رقم ٢٣١ (تكييف محكمة الموضوع الدعوى بما تتبينه من وقائعها وإنزال الوصف الصحيح فى القانون عليها شرطه تقيدها بالوقائع والطلبات المطروحة عليها).

غير صحيح[1]، فيمكن لمحكمة النقض أن تعطى للوقائع الثابتة فى الحكم المطعون فيه تكييفها القانونى الصحيح مادامت لاتعتمد فيه على غير ما حصلته محكمة الموضوع من هذه الوقائع [2]، أى أنها تصحح هذا التكييف الخاطئ بأسباب قانونية من عندها تنطبق على الوقائع الثابتة بالحكم [3]. إذ إنّ الخطأ فى التكييف القانونى هنا يعد خطأ غير منتج إذ أنه لم يؤثر فى النتيجة[4].

= وانظر تطبيقات عديدة لرقابة محكمة النقض على عملية التكييف فى مجالات العقود، المسئولية المدنية، الأحوال الشخصية، مرض الموت، إصابة العمل، العمل التجارى، القوة القاهرة، إتحاد الذمة، علانية الآداء، مايعتبر تجديداً للدين (أحمد صاوى – ص ٢٤٠ – ٢٤٣ – رقم ١٥٠ حتى رقم ١٥٩).

(١) عزمى عبد الفتاح – تسبيب الأحكام – ص ٣٩٢ . وانظر أمثلة على ذلك ص ٣٩٢ – ٣٩٤ ، وانظر محمد محمود إبراهيم – التكييف – ص ٥٥٩ وبعدها. وانظر نقض ١٩٧٣/٢/٢٧ – السنة ٢٤ عدد ١ – ص ٣٤٧ (لايعيب الحكم عدم إفصاحه عن تكييف السند القانونى لما قضى به مادام قد جاء موافقاً فى نتيجته للقانون ....).

(٢) انظر نقض ١٩٧٥/١٢/٢٧ – طعن رقم ٤٠٢ لسنة ٤٠ ق – السنة ٦ – ص ١٧٠٤. وكذلك نقض ١٩٦٥/٥/٣٠ – طعن رقم ٣٧٩ لسنة ٣٠ ق – مجموعة النقض السنة ١٦ عدد ٢ ص ٦١١.

(٣) نقض ١٩٣٥/٥/٢٣ – طعن رقم ١٠٦ لسنة ٤ ق ، قضاء النقض ص ٦٢٦ ، رقم ٦. وكذلك نقض ١٩٧١/١١/١٧ – السنة ٢٢ عدد ٣ ص ٩١٤.

(٤) أما إذا أنتج التكييف الخاطئ تطبيقاً خاطئاً، أى أن خطأ الوسيلة امتد إلى النتيجة، فإن محكمة النقض لاتستطيع علاجه بالإبقاء على الحكم لأن الخطأ امتد إلى أكثر من موطن فى الحكم فاستأهل الإلغاء كلية للخطأ فى تطبيق القانون ومخالفته، ومن ثم فإن الطعن على هذا الحكم منتج تماماً (محمد ابراهيم – ص ٥٧٤ وبعدها). وانظر نقض ١٩٦٥/٢/٢٥ – السنة ١٦ عدد ١ ص ٢٢٩ (الحكم المطعون فيه قام خطأ بتكييف الحفلات بأنها خاصة وقضى بالتالى بعدم أحقية الطاعن بحقوق التأليف والتلحين لإنتفاء ركن العلانية ، مع أن الحفلات بحسب الوقائع الثابتة فى الدعوى تعتبر عامة – فيستحق عنها الطاعن حقوقه – بصرف النظر عن خصوصية النادى، فلا تلازم بين صفة المكان وصفة الإجتماع من حيث الخصوصية والعمومية) – ونقض ١٩٦٩/٧/٣ – السنة ٢٠ عدد ٢ ص ١٩٨ (اعتبر الحكم المطعون فيه أن الجراح مسئول عن وفاة مورث المطعون ضده نتيجة خطأ التخدير، =

كذلك فإن اشتمال الحكم على تقريرات قانونية خاطئة لا يعيبه إذ لمحكمة النقض أن تصحح هذه التقريرات دون أن تنقضه[1].

من ذلك نجد أن لمحكمة النقض أن تُصحح الأسباب الخاطئة التى بنى عليها الحكم المطعون فيه، أو أن تستبدل بها أسباب أخرى قانونية صحيحة، أى أنها ترد الحكم إلى أساسه القانونى السليم بدلاً من أن تنقضه، وذلك بهدف إنقاذ الحكم المطعون فيه [2]، والوصول به إلى السلامة لأن مآل

=/= وهذا خطأ فى تكييف الخطأ (خطأ تقصيرى للجراح عن نقل طبيب التخدير لأنه المسئول الأول عن العملية) وذلك أمر غير صحيح لأن الجراح لايمكن مساءلته عن خطأ طبيب التخدير على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة، لأن إدارة المستشفى هى التى عهدت إلى طبيب التخدير بالعمل، فلا يسأل الجراح عن خطأه نتيجة لذلك، مما يوجب نقض الحكم لأنه طبق القانون تطبيقاً خاطئاً بناء على تكييف خاطئ).

(1) نقض ١٩٩٥/٥/١٥ طعن ١٢٥٩ لسنة ٥٨ ق لسنة ٤٦ ص ٧٦٣ رقم ١٤٩. ونقض ١٩٩٥/٢/٢ طعن ٧١٠ لسنة ٦٠ ق. السنة ٤٦ ص ٣١٣ رقم ٦١.

(2) انظر جاك بوريه – النقض فى الأمور المدنية – ص ٨٠٢ رقم ٢٧٠٢.

ويوضح أن استبدال المحكمة للأسباب غير الصحيحة يمكن أن تقوم به محكمة النقض من تلقاء نفسها، كما يمكن أن يطلبه المطعون ضده (ص ٨٠٥ – رقم ٢٧١١).

ويحدد شروطاً لهذا الإستبدال – الذى نظمته المادة ٦٢٠ من قانون المرافعات الفرنسى – تتمثل فى : ضرورة أن يكون فى الحكم سبب خاطئ أو غير مبرر، وأن يكون السبب البديل جديداً ولم يثر فى مذكرات المطعون ضده، وإذا كان السبب الخاطئ قُدم فى الإستئناف فيجب ألا يكون المطعون ضده قد تنازل عنه، وليس لمحكمة النقض أن تستبدل سبباً قانونياً إذا كان مخالفاً للشئ المقضى بين الخصوم، ويجب أن يكون السبب البديل – الجديد – مؤيداً للمنطوق، بمعنى أنه يجب أن ينتج أثراً قانونياً يتمشى مع ماتبناه الحكم المطعون فيه، وأن يستند هذا السبب الجديد إلى قاعدة قانونية سارية لحظة النطق بالحكم، بالإضافة إلى ضرورة أن يكون السبب البديل سبب قانونى صرف (ص ٨٠٥ – ٨٠٧ رقم ٢٧١٢ – ٢٧١٩).

ويشير بوريه إلى أن محكمة النقض الفرنسية تصدر كل سنة أحكاماً عديدة ترفض فيها الطعن وتقوم بإستبدال أسبابه القانونية، مثل إبدال المسئولية العقدية محل المسئولية التقصيرية الخاطئة، وإبدال مسئولية عقدية بأخرى، ومسئولية تقصيرية بغيرها (ص ٨٠٧ رقم ٢٧٢٠).

الطعن بالنقض ليس هدم الحكم وإنما علاجــه علاجاً ينتهى إلى صحته يقيناً [1] فيجب الإعتداد بالنتيجة دون الوسيلة، وهذا منهج علمى لذلك تُصحح الوسيلة - الأسباب القانونية الخاطئة - شريطة عدم المساس بالأسباب الواقعية للحكم[2].

وإذا قامت محكمة النقض بتصحيح أسباب الحكم المطعون فيه القانونية أو باستبدال غيرها بها أو برد الحكم إلى أساسه السليم من نصوص القانون أو بتصحيح التكييف الذى تبناه، فإن ذلك يؤدى إلى تصحيح شائبة الخطأ فى القانون الذى كان يلحق بالحكم وبالتالى يتأكد هذا الحكم [3]، فمحكمة النقض تُقدم للحكم أساساً قانونياً لم يكن له حال وجود السبب الخاطئ، مما كان يمس صحة الحكم، الأمر الذى يؤدى إلى رفض الطعن[4]. ويترتب على ذلك التصحيح للأسباب والرفض للطعن، أن الأسباب التى تم إستبعادها لاتصبح دعامة للحكم وتفقد بالتالى حجية الشئ المقضى[5]، وثبوت تلك الحجية للأسباب الجديدة أو المُصححة [6]. أما منطوق الحكم فيبقى قائماً مستقراً ويكتسب قوة الشئ المقضى فيه [7].

---

(١) انظر محمد محمود ابراهيم - نظرية التكييف - ص ٥٥٥.

(٢) فيجب أن تكون محكمة الموضوع - التى طُعن فى حكمها قد تصدت لواقعة الدعوى من حيث ثبوتها أو عدمه وأصدرت حكماً فى شأنها، فإذا حجبت محكمة الموضوع نفسها عن نظر النزاع فلايجوز لمحكمة النقض تصحيح الأسباب حتى لاتنقلب إلى درجة من درجات التقاضى فى تناولها الفصل فى النزاع (الكيك ص ٢٨٤ ، وانظر كذلك فتحى والى - ص ٨٢٦ ونبيل عمر - الطعن بالنقض ص ٣٨٤ ، وبوريه - الإشارة السابقة).

(٣) انظر نور شحاته - سلطة محكمة النقض فى استبدال الأسباب - ١٩٩٢ - ص ٢٩٤ وبعدها.

(٤) جاك بوريه - النقض - ص ٨٠٧ - رقم ٢٧٢١.

(٥) نقض ٣ مدنى - ١٩٧٦/١٢/٧ - جازيت دى باليه - ١٩٧٧ - مختصرات ص ٩٠.

(٦) انظر جيلشار - قانون المرافعات - طبعة ٨ - ١٩٩٥ - ص ٣٤٢ - م ٦٠٢، وكذلك انظر نور شحاته - ص ٢٩٨ وبعدها.

(٧) انظر : الكيك - ص ٣٣٤ وبعدها.

ويجدر بنا التنويه فى النهاية (١) إلى أنه إذا شاب المنطوق عيب مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه، فإن محكمة النقض لاتملك فى تلك الحالة تصحيحه، فهى إما أن تقوم برفض الطعن مع بقاء الحكم المطعون فيه كما هو، وإما أن تنقض المنطوق وتحيل القضية إلى قضاء آخر، إذ إنّ رسالة محكمة النقض تنحصر فى مجرد تقدير شرعية الأحكام النهائية وليس تغيير ماقضت به(٢).

---

(١) يجب مراعاة أن سلطة محكمة النقض فى تصحيح الأسباب القانونية للحكم المطعون فيه أمامها عند رفضها للطعن الموجه ضد هذا الحكم، تختلف عن سلطتها فى تصحيح الأخطاء المادية البحتة التى قد تشوب هذا الحكم. فلمحكمة النقض أن تصحح الخطأ المادى فى الأحكام المطروحة عليها شريطة ألا يمثلَ هذا التصحيح طريق تصل من خلاله محكمة النقض إلى الحكم بإدانة تخرج عن إختصاصها باعتبارها محكمة قانون وليس محكمة واقع. فيجب أن يكون الخطأ واضحاً من مجرد الإطلاع على الحكم المطعون فيه وعلى المذكرات، وألا يستلزم التصحيح تقديم أوراق جديدة أو فحص أوراق موضوع الدعوى أو النطق بإدانة جديدة، وألا أسند التصحيح إلى المحكمة التى أصدرت الحكم. إذا توافرت هذه الشروط أمكن لمحكمة النقض أن تصحح الخطأ المادى البحت فى الحكم المطروح عليها، طالما أن هذا الخطأ واضحاً ويمكن إصلاحه (انظر بالتفصيل - چاك بوريه - النقض المدنى - ص ٨٠٣ ، ٨٠٤ - رقم ٢٧٠٤ - ٢٧٠٧).

كذلك يختلف الأمر إذا كان الخطأ الذى يشوب الحكم المطعون فيه لا أثر له، كما إذا عيب على الحكم أنه قد استند إلى نص لاينطبق على الموضوع طالما أن النص الواجب التطبيق يشتمل على أحكام مماثلة (نقض تجارى ١٩٦١/٤/١٩ - النشرة المدنية - ٣ - رقم ١٧٨ ومدنى ١٩٦٥/٦/٣٠ - النشرة - ١ - برقم ٤٣٩) ، أو إذا هُوجم الحكم لأنه قرر أن طلب التعويض غير مقبول بدلاً من تقرير أنه غير مؤسس (نقض مدنى ١٩٦٦/٢/٩ - النشرة - ٢ - رقم ١٧٤) أو إذا طعن فى الحكم لأنه أخطأ فى تكييف قانونى لا يسبب أى ضرر للطاعن كما إذا استبدل الحكم دعوى استرداد الحيازة بدعوى منع التعرض، طالما أن شروط ممارستها جميعها متوافرة رغم ذلك (نقض مدنى ١٩٦٧/٥/٣١ - النشرة المدنية - ١ - رقم ١٩١) . فى كل هذه الحالات يكون الطعن غير مقبول لانتفاء المصلحة. ونظراً لأن هذه الأخطاء تقع فى منطوق الحكم وليس فى أسبابه فإن محكمة النقض لاتملك تصحيحها عن طريق تصحيح الأسباب القانونية أو إستبدالها (بوريه ص ٨٠٤ رقم ٢٧٠٨).

(٢) على أنه حيث يكون هناك خطأ فى المنطوق لايؤثر على الحل الذى أعطته محكمة الموضوع للنزاع، فإن لمحكمة النقض أن تقوم بتصحيح هذا الخطأ برده لما كانت تقصده

١٠ - أثر رفض الطعن (الأثر الأصلي) :

إذا تم رفض الطعن لأى سبب من الأسباب، فإن الخصومة أمام محكمة النقض فى الطعن تنقضى [١]، ذلك أن حكم محكمة النقض – برفض الطعن أو إستبعاده – يضع حداً نهائياً للنزاع بين الخصوم الذى ظهر أمام محكمة الإستئناف[٢]، فيحوز الحكم المطعون فيه قوة الشئ المقضى بصورة نهائية، أو باتة – لاتقبل المراجعة [٣]، باعتباره الحكم الفاصل فى هذه القضية، حيث يستنفد بهذا طريق الطعن بالنقض وتستقر حجيته [٤] تماماً.

ويتحقق تأكد الحكم المطعون فيه واستقرار قوته بصورة نهائية نتيجة رفض الطعن بالنقض، لمنطوق الحكم وأسبابه. فمنطوق هذا الحكم الذى أبقته أو أيدته محكمة النقض يتأكد بصفة باتة، بحيث إنه لايمكن بعد ذلك أن يكون، تحت أى عذر، موضوعاً لطعن جديد من جانب ذات الخصوم[٥]، فأى طعن جديد يقدم بواسطة نفس الخصوم ضد ذات الحكم استناداً إلى أسباب

=/= تلك المحكمة، كما هو الحال حين تقرر محكمة النقض مثلاً أن الحكم قد نطق بالبطلان وليس بالفسخ أو العكس. (انظر بوريه – ص ٨٠٨ – رقم ٢٧٢٢ وبعدها – ويوضح أن هذا لايعتبر استثناءً حقيقياً على مبدأ عدم جواز تصحيح المنطوق).

(١) وجدى راغب : المبادئ – ص ٦٩٢ ، وكذلك نبيل عمر – الطعن بالنقض – ص ٣٨٤.

(٢) جارسونيه وسيزار برى – شرح المرافعات – جزء ٦ – ١٩١٥ – ص ٧٥٦ – رقم ٤٤١.

(٣) أوليڤيه رينار – باين ، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض ، جيريس كلاسير – مرافعات – نقض ١٩٩٣– ص ٩ – رقم ٦٤. ويشير فى ذلك المعنى إلى حكم نقض دائرة أولى مدنى فى ١٩٦١/٣/١ – النشرة المدنية – ١ – رقم ١٣٣ ، نقض ٢ مدنى فى ١٩٦٦/٣/١١ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٣٩٥ ، نقض ٣ مدنى فى ١٩٧١/٦/٣٠ – النشرة – ٣ – رقم ٤١٦ . متوافرة رغم ذلك (نقض مدنى ١٩٦٧/٥/٣١ – النشرة المدنية – ١ – رقم ١٩١). فى كل هذه الحالات يكون الطعن غير مقبول لانتفاء المصلحة. ونظراً لأن هذه الأخطاء تقع فى منطوق الحكم وليس فى أسبابه فإن محكمة النقض لاتملك تصحيحها عن طريق تصحيح الأسباب القانونية أو إستبدالها (بوريه ص ٨٠٤ رقم ٢٧٠٨).

(٤) وجدى راغب : الإشارة السابقة.

(٥) أرنست فاى – محكمة النقض – ١٩٧٠ – ص ٢٩٤ ، رقم ٢٥٨ . وانظر كذلك كاديه – القانون القضائى الخاص – ١٩٩٤ – ص ٧٦٩ – رقم ١٤٩٢.

مماثلة أو مختلفة يكون غير مقبول (١)، ولو كان ميعاد الطعن ممتداً (٢) إلا فى حالة تعارض الأحكام، ومع مراعاة أنه فى حالة ترك الطعن بالنقض أو سقوطه، فإن طعناً جديداً يمكن أن يُقدم طالما أنه لم يصدر أى حكم يقرر الترك أو يقضى بالسقوط (٣).

أما من ناحية أسباب الحكم المطعون فيه، فإنه بمجرد رفض الطعن تكتسب أسباب هذا الحكم القانونية قوة الشئ المحكوم فيه بحيث لايمكن العودة إلى مناقشتها من جديد مهما كانت أوجه العيوب التى لحقت بها وأياً كانت أسباب الطعن. أما الأسباب الواقعية لهذا الحكم، فلا تتأثر بصدور حكم برفض الطعن، ذلك أنها وفور صدور الحكم النهائى - المطعون فيه بالنقض - تكون قد اكتسبت قوة الشئ المحكوم فيه بحيث لايجوز الطعن عليها من جديد بأى طريق من طرق الطعن (٤)، إذ إنها لاتُطرح على محكمة النقض، فلا تكون قابلة لأى تعديل.

---

(١) نقض ١٩٩٢/٧/٢ - النشرة المدنية - جزء ٥ - رقم ٤٣٣، ونقض إجتماعى فى ١٩٦٧/٤/١٢ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ٢٨٣ - أوليفيه ريتار - باين - ص ٩ - رقم ٦٩. وانظر كذلك جينشار - قانون المرافعات - ١٩٩٥ - ص ٣٤٣ - المادة ٦٢١، ونقض إجتماعى ١٩٩٢/٩/٣٠ - الأسبوعية القضائية - ٤ - رقم ٢٩٢٨).

(٢) فتحى والى - الوسيط ص ٨٢٧. وإن كان هذا فرض نظرى، نظراً لقصر مدة الطعن بالنقض (٦٠ يوم من تاريخ صدور الحكم) ولطول الفترة التى تستغرقها محكمة النقض حتى تصدر حكمها.

(٣) كروز وموريل - المرافعات المدنية - ١٩٧٨ - ص ٣٣٨، ٣٣٩ - رقم ٣٥٤. وانظر أيضاً كاديه - القانون القضائى الخاص - ١٩٩٤ - ص ٧٦٩ رقم ١٤٩٢.

(٤) ذلك أنه غداة صدور حكم نهائى فى الدعوى ينفصل الشق القانونى من الأسباب عن ذلك الشق المتعلق بالوقائع. فيكتسب الأخير قوة الشئ المحكوم فيه، أما الشق القانونى فيبقى قابلاً للطعن بطريق النقض خلال المواعيد المقررة قانوناً. وبصدور حكم رفض الطعن بالنقض يتأكد هذا الشق. مع مراعاة أنه يقصد بالأسباب هنا تلك التى ترتبط بالمنطوق إرتباطاً لايقبل التجزئة بحيث لايكون له بقاء بدونها، أما غيرها من الأسباب فلا يكتسب أى حجية (انظر محمد الكيك - رقابة محكمة النقض على تسبيب الأحكام الجنائية - ١٩٨٨ - ص ٣٣٢، ٣٣٣).

وانظر كذلك فى نفس المعنى - چاك بوريه - النقض المدنى - ١٩٨٨ - ص ٩٦٥ - رقم ٣٢٥٤.

هذا هو الأصل فى الأثر الذى يترتب على رفض الطعن، ولقد نص المشرع الفرنسى عليه صراحة فى المادة ٦٢١ مرافعات بقوله: « إذا رفض الطعن بالنقض، فإن الخصم الذى قدمه لايصبح من حقه أن يقدم طعناً جديداً ضد نفس الحكم، خارج الحالة التى تنص عليها المادة ٦١٨ (وهى حالة الطعن لمصلحة القانون) . ويكون الأمر كذلك عندما تتخلى محكمة النقض عن الطعن، مقررة أن الطعن غير مقبول أو تنطق بالسقوط » . أما المشرع المصرى فلم يعالج هذا الأثر الأصلى المترتب على رفض الطعن بالنقض (وإن كان قد عالج بالتفصيل أثر حكم محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه فى المادتين ٢٦٨ ، ٢٦٩) . وعالج فقط الأثر التبعى لرفض الطعن « الحكم بالمصاريف على الطاعن فضلاً عن مصادرة الكفالة كلها أو بعضها وجواز الحكم عليه بالتعويض إذا كان الطعن كيدياً – المادة ٢٧٠)، مكتفياً – بخصوص الأثر الأصلى بالنص العام الذى ورد فى ا لمادة ٢٧٢ (لايجوز الطعن فى أحكام محكمة النقض بأى طريق من طرق الطعن) .

على أنه يجب مراعاة أن هذا الأثر الأصلى الذى يترتب على رفض الطعن إنما هو أثر نسبى، بمعنى أن آثار الرفض لاتشمل سوى الخصوم الذين طعنوا [1]، فوفقاً لمبدأ نسبية آثار الأحكام، لايمكن أن يحتج برفض الطعن إلا على الأشخاص الذين كانوا أطرافاً فى القضية التى صدر فيها حكم الرفض، إذ إن الشئ المقضى لاتكون له قيمة إلا بين نفس الخصوم [2]. فطالما أن مواعيد الطعن مازالت مفتوحة، وتوافرت المصلحة لمن لم يكن طرفاً فى خصومة النقض فى الطعن على الحكم النهائى، فإن له أن يطعن فيه[3].

(١) انظر چاك بوريه – النقض المدنى – ص ٩٦٤ ، ٩٦٥ – رقم ٣٢٥٣ – وكذلك أوليڤيه رينار – باين جيريس كلاسير – مرافعات – نقض ١٩٩٣ – ص ١٠ رقم ٧٥ – ٧٧.

(٢) أرنست فاى – محكمة النقض – ص ٢٩٤ – رقم ٢٥٨.

(٣) محمد الكيك – ص ٣٣١ . وانظر كذلك العشماوى – قواعد المرافعات – جزء ٢ – ١٩٥٨ – ص ١٠١٢ رقم ١٣٩٢ . وانظر أيضاً نبيل عمر – الطعن بالتماس إعادة النظر – ١٩٨٣ – ص ٣٩٧ وبعدها ٢ رقم ٣١٨ وبعدها.

فالحكم الصادر بعدم جواز الطعن بالنقض أو بعدم قبوله أو برفضه شكلاً أو موضوعاً لايجعل الحكم المطعون فيه غير قابل لطعن آخر بالنقض إلا فى حق من طعن من خصوم الدعوى وفى خصوص الحكم المطعون فيه(١).

معنى ذلك أن يحق لمن لم يكن طرفاً فى القضية التى صدر فيها حكم رفض الطعن أن يطعن فى الحكم الذى تمت مهاجمته من قبل، طالما أن الميعاد مازال مفتوحاً. كما يحق لمن فشل فى طعن وجهه إلى بعض خصومه أن يقدم طعناً آخر ضد غيرهم مادام أن الميعاد لم ينقض وأن الشئ المقضى فيه قابلاً للتجزئة (٢). ويجيز المشرع الفرنسى، بموجب المادة ٣/٦٢١ – الطعن العارض والمثار بالنقض (٣) وبناء على ذلك فإن للخصم الذى يكون طرفاً فى قضية النقض أن يقدم طعناً عارضاً طالما أن محكمة النقض لم تنطق بعد بسقوط طعنه السابق (٤) أو قبل أن تتخلى محكمة النقض عن الطعن(٥).

من ناحية ثانية، فإن أثر الحكم برفض الطعن إنما هو أثر نسبى من

---

(١) العشماوى – قواعد المرافعات – ٢ – ص ١٠١٣ رقم ١٣٩٤.

(٢) نبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٣٨٥.

(٣) تنص المادة ٣/٦٢١ على أن المدعى عليه الذى لم يقدم طعناً عارضاً أو مثاراً ضد الحكم المهاجم فى المواعيد التى حددتها المادة ١٠١٠ لايقبل منه أن يطعن بعد ذلك ضد هذا [المادة ١٠١٠ تنظم مواعيد تقديم الطعن بالنقض العارض أو الفرعى ، الطاعن يقدمه قبل إنتهاء المدة المحددة لايداع المذكرة بالرد، المطعون ضده يقدمه خلال شهر من تاريخ إعلانه بإيداع مذكرته بالإجابة ،].

(٤) نقض إجتماعى فى ١٩٩٢/٢/١٢ – الأسبوعية القضائية – ١٩٩٢ – ٤ – رقم ١٠٨٩.

(٥) نقض إجتماعى فى ١٩٨٤/٢/٩ – جازيت دى باليه – بانورما ص ١٥٢ ، ملاحظات جينشار ، وفى ١٩٨٥/٢/٢٧ – الأسبوعية القضائية – ١٩٨٥ – ٤ – ١٦٨ – جازيت دى باليه – ١٩٨٥ – بانوراما ص ١٩٩ – ملاحظات جينشار وموسى. انظر جينشار – قانون المرافعات – ١٩٩٥ – ص ٣٤٢ – المادة ٦٢١.

ناحية الحكم الذى أبقته – أو أيدته – محكمة النقض. فآثار رفض الطعن كما تنحصر فى خصوم القضية، فإنها تقتصر على الحكم المطعون فيه أو على الجزء من الحكم المبقى – أو الذى تم تأييده. فإذا كان قد قضى بالنقض الجزئى بناء على أحد أسباب الطعن فإن ماوراء هذا الجزء المنقوض يعتبر أن الطعن قد رُفض بالنسبة له [1]، فالحكم بالنقض لايرد إلا على النقاط أو الأجزاء التى وجه إليها، أى ينحصر فى الجزء المطعون فيه فقط والذى ألغته المحكمة [2].

فرقابة محكمة النقض تكون محدودة بالسبب الذى يُمثل أساس النقض، طالما أنه لاتوجد عدم تجزئة أو تبعية ضرورية [3] أى أن الأجزاء التى لم يتناولها حكم النقض تصبح غير قابلة للطعن فيها [4]، إذ إنّ تلك الأجزاء تصبح حائزة لقوة الأمر المقضى[5] بصورة باتة. كذلك فإن فى حالة

---

(١) جاك بوريه – النقض المدنى – ص ٩٦٥ – رقم ٣٢٥٤.

(٢) نقض ١ مدنى فى ١٩٨٢/٦/٢٣ – الأسبوعية القضائية – السنة ٥٦ – ١٩٨٢ – جدول القضاء – ٤ – ص ٣١٤.

(٣) نقض إجتماعى فى ١٩٨٠/١٠/١٠ – الأسبوعية القضائية – السنة ٥٥ – ١٩٨٠ – جدول القضاء – ٤ – ص ٤٠.

(٤) نقض ١ مدنى – فى ١٩٧٦/٦/٢٢ – جازيت دى باليه – السنة ٩٧ – ١٩٧٧ – ريرتوار – نقض ص ١٣٣ رقم ٧٥ (طالما لا توجد بين مختلف أجزاء الحكم عدم تجزئة أو تبعية ضرورية) حسبما تنص المادة ٦٢٤ مرافعات.

(٥) انظر نقض إجتماعى فى ١٩٨٢/٩/٢٥ – الأسبوعية القضائية – السنة ٥٧ – ١٩٨٣ – ٤ – جدول القضاء – ص ٣٥٥ (حيث لاتوجد عدم تجزئة ولا تبعية ضرورية بين إدانة المهندس المعمارى عن طريق محكمة الإستئناف، بأن يدفع إلى مالك المنزل موضوع الدعوى قيمة الضرر الناتج عن عيوب فى البناء وبإلزامه على وجه التضامن مع المقاول، ولما كان المقاول قد طعن ولم يطعن المهندس المعمارى لا بصفة أصلية ولا بصفة عارضة فإن نقض هذا الحكم بناء على طعن المقاول يقتصر على الجزء من الحكم الخاص بإدانته هو ومادفعه رغم أن المهندس طلب أن يمتد أثره إليه).

النقض الجزئى لايعرض على قضاء الإحالة إلا ماتم نقضه من الحكم، وليس لقضاء الإحالة نتيجة لذلك أن يفصل بما يجاوز هذا الحد دون أن يتعدى سلطاته(١). على أنه إذا كانت هناك صلة عدم تجزئة أو تبعية ضرورية بين الجزء المنقوص وباقى أجزاء الحكم فإن النقض يمتد إلى تلك الأجزاء (٢)، ولايبقى شيئ من الحكم قائماً.

أما بخصوص القرارات اللاحقة التى صدرت باعتبارها نتيجة للحكم الذى تم إبقاؤه – أو تأييده – فإنها يمكن، دون صعوبة، أن تخضع لرقابة محكمة النقض، إذ هى لاتستفيد من قوة الشئ المقضى – التى تمنع الطعن بأى طريق – والتى تثبت للحكم الذى يسبقها (٣). على أنه يجب مراعاة أن رفض الطعن الذى قدمه الطاعن ضد حكم سابق، مثل حكم حول الإختصاص، يرتب بالضرورة عدم تأسيس ورفض سبب الطعن الذى يهدف إلى النقض بطريق التبعية، إذ هو قدم بناء على الطعن الأول، نظراً لتخلف الشرط الذى يمثل السبب (٤)، كذلك فإن الطعن الذى يثير أسباب تابعة بالضرورة لتلك التى يثيرها طعن آخر، يجب رفضه نتيجة رفض هذا الطعن الآخر(٥).

---

(١) نقض جنائى فى ١٠/١٠/١٩٨٠ – جازيت دى باليه – السنة ١٠١ – ١٩٨١ – ريرتوار شامل – جزء ١ – نقض ص ١٤١ رقم ٨٧ . وفى نفس المعنى نقض ٢٦/٦/١٩٨٤ – الأسبوعية القضائية – السنة ٥٨ – ١٩٨٤ – ٤ – جدول القضاء ص ٢٨٤ .

(٢) نقض ١ مدنى فى ١٣/٥/١٩٨٠ – الأسبوعية القضائية – السنة ٥٤ – ١٩٨٠ – ٢ – قضاء – رقم ١٩٤٣٩ .

(٣) بوريه – ص ٩٦٥ – رقم ٣٢٥٤ .

(٤) نقض مدنى فى ١٠/١١/١٩٧١ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٢٣٠٨ ، وفى ٢٣/٦/١٩٧١ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٢٢٧ . وأحكام أخرى عديدة لدى بوريه – ص ٩٦٦ – رقم ٣٢٥٧ .

(٥) هكذا فإنه إذا قضت محكمة النقض بحكم مستقل أن أقساط الضمان الإجتماعى لاتكون مستحقة، فإن الطعن المقدم عن طريق الصندوق ضد حكم قضى بإبطال الإكراه للوفاء

-

هذا هو الأثر الأصلى المترتب على رفض الطعن بالنقض، والذى يتمثل فى أن يصبح الحكم المطعون فيه باتاً بحيث لايقبل الطعن بأى طريق، فهذا الحكم يتأكد بحيث لايقبل المراجعة أو الطعن، مع مراعاة أن هذا الأثر إنما هو نسبى، سواء من ناحية الأشخاص، أو من ناحية نطاق الحكم الذى أبقته محكمة النقض. ويُراعى أن هذه الفكرة للشئ المقضى النهائى دون رجعة، تنعكس على القوة التنفيذية لهذا الحكم المُبقى؛ إذ إنّ هذا الحكم يصبح قابلاً للتنفيذ من يوم صدور حكم الرفض فلا يعوق تنفيذه أى عائق، بينما قبل صدور حكم الرفض كان يجوز وقف تنفيذه [1]. وإذا ثارت مشاكل بصدد تنفيذه يختص بها قاضى التنفيذ.

ويترتب – من ناحية ثانية – على حكم محكمة النقض برفض الطعن أثراً آخر تبعى يتمثل فى الحكم على الطاعن بالمصاريف والكفالة مع جواز الحكم عليه بالتعويض – والغرامة – إذا ثبت أن طعنه كيدى (المادة ٢٧٠ مرافعات مصرى، والمادتين ٦٢٨ و ٦٢٩ مرافعات فرنسى) .

=/=

بالأقساط المتأخرة المتعلقة بنفس الموضوع، يجب كذلك أن يُستبعد (نقض مدنى فى ١٩٦٠/٥/١٢ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٣٠٧) – انظر بوريه – ص ٩٦٦ – رقم ٣٢٥٨ – ٣٢٥٩ – ويشير كذلك إلى أن الطعن الذى سيثير، ضد حكم صادر بصحة التنبيه بالإخلاء، أسباباً تماثل أسباب الطعن الموجه ضد حكم رفض البقاء فى الأماكن، يجب أن يرفض نتيجة لرفض هذا الأخير (نقض إجتماعى فى ١٩٤٩/٥/٢١ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٤٥٧)، وأن رفض الطعن الأصلى المقدم عن طريق خصم يرتب بالضرورة ألا يكون هناك محل للفصل فى الطعن الإحتمالى أو المثار المقدم عن طريق خصم آخر – الذى يهاجم جزء من الحكم لايصيبه بضرر إلا فى حالة بطلان الجزء المتنازع فيه عن طريق الطعن الرئيسى (نقض تجارى فى ١٩٧١/٦/٢٩ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ١٨٥ ، وعرائض ١٨٨٨/٦/١٩ – دالوز الدورية ١٨٩٠ – ١ – ٢٦٨) – بوريه رقم ٣٢٥٦.

(١) انظر أوليڤيه ريدار – باين ، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض، جيريس كلاسير – مرافعات – نقض ١٩٩٣ – رقم ٦٥ وبعدها.

١١ - الجزء المالي، أثر تبعي لرفض الطعن بالنقض :

حق الالتجاء إلى القضاء هو من الحقوق العامة التى تثبت للكافة، فلايُسأل من يلج أبوب القضاء تمسكاً أو ذوداً عن حق يدعيه لنفسه. إلا أنه لايسوغ لمن يباشر هذا الحق – عن طريق رفع دعوى أو تقديم طلب أو الرد بدفع أو دفاع أو رفع طعن أو اتخاذ أى إجراء أمام المحاكم – الانحراف بذلك عما وضع له واستعماله استعمالاً كيدياً بتغاء مضرة الغير، فُيسأل الشخص إذا ثبت إنحرافه عن الحق المباح إلى الكيد فى الخصومة والعنت مع وضوح الحق بهدف الإضرار بالخصم[١].

وإذا كان الجزاء الإجرائى، على إهمال الخصوم أو تراخيهم فى القيام بالإجراءات أو بواجباتهم بالكيفية أو فى الميعاد الذى حدده المشرع، يتمثل أساساً فى البطلان وسقوط الحق فى إتخاذ الإجراء – وفى إعتبار الدعوى كأن لم تكن[٢] وسقوط الخصومة [٣]، إلا أن المشرع لم يرتب هذا الجزاء

---

(١) انظر حكم نقض ١٩٧٧/٣/٢٨ – طعن رقم ٤٣٨ لسنة ٤٣ ق – التعليق للدناصورى وعكاز – طبعة ٧ – ص ٧٤٣ رقم ٦ – المادة ١٨٨ . وكذلك نقض ١٩٥٩/١٠/١٥ – مجموعة النقض السنة ١٠ ص ٥٧٤ . وأيضاً فى نفس المعنى : نقض ١٩٨٥/٥/٢٨ – طعن رقم ٨٨٣ لسنة ٥١ ق ، ١٩٨١/٤/٢٨ – طعن رقم ٢٠٩ لسنة ٤٧ ق – مجموعة النقض السنة ٣٢ ص ٣٩٤ ، ١٩٨٣/٣/٢٤ – طعن رقم ٤٦١ لسنة ٤٨ ق – مجموعة النقض السنة ٣٤ ص ٧٤٦، ١٩٦٧/١٢/٢٨ – السنة ١٨ ص ١٩٤٣ – التقنين لمحمد كمال عبد العزيز ص ١١٦٧ – المادة ١٨٨ .

(٢) على مانصت المادة ٧٠ مرافعات (إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب، وكان ذلك راجعاً إلى مثل المدعى) ، والمادة ١/٨٢ (إذا لم يتم تعجيل الدعوى خلا ستين يوماً من تاريخ شطبها) ، والمادة ٣/٩٩ (لعدم تعجيل الدعوى بعد وقفها جزائياً خلال الثلاثين يوماً التالية لإنتهاء مدة الوقف الجزائى).

(٣) ويعتبر من قبيل ا لجزاءات الإجرائية كذلك انقضاء الخصومة بمضى المدة – المادة ١٤٠، وشطب الدعوى، وفقاً للمادة ١/٨٢ ، الوقف الجزائى طبقاً للمادة ٢/٩٩ ، الترك القانونى للدعوى على مانظمته المادة ٢/١٢٨ . بالإضافة إلى سقوط الأمر على عريضة إذا لم يقدم

الإجرائى، فى أى صورة من صوره، وإنما قرر جزاء آخر – جزاء مالى – على إنحراف الخصوم أو تعسفهم سواء حدث هذا الإنحراف أو المماطلة أو التعسف فى عملية الإعلان [1] أو فى تقديم المستندات [2]، أو فى القيام بالإجراءات أو إيداع المستندات التى طلبتها المحكمة من أحد الخصوم [3]، أو فى رفع الدعوى على شخص تنتفى بالنسبة له صفة المدعى عليه [4]، أو رفعها أمام محكمة غير مختصة ولائياً [5]، أو فى تقديم طلب رد قاض [6]، أو

=/= للتنفيذ خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره (المادة ٢٠٠ مرافعات)، وشطب الأشكال (المادة ٣١٤) واعتبار الحجز التحفظى كأن لم يكن لعدم رفع دعوى ثبوت الحق وصحة الحجز خلال ثمانية أيام من تاريخ توقيعه، وبالتالى سقوط الأمر بالحجز التحفظى (المادة ٣٢٠) واعتبار حجز ما للمدين لدى الغير كأن لم يكن لعدم إبلاغه إلى المحجوز عليه خلال ثمانية الأيام التالية لإعلانه إلى المحجوز لديه (المادة ٣٣٢).

(١) حيث تحكم المحكمة بغرامة لاتقل عن خمسين جنيهاً ولاتجاوز مائتى جنيه على طالب الإعلان إذا تعمد ذكر موطن غير صحيح للمعلن إليه بقصد عدم وصول الإعلان إليه (المادة ١٤ مرافعات).

(٢) بأن قدم المدعى أو المدعى عليه فى أول جلسة مستنداً كان فى إمكانه تقديمه مع صحيفة الدعوى بالنسبة للمدعى أو قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام على الأقل بالنسبة للمدعى عليه، فترتب على تأخير تقديم المستند تأجيل الدعوى ، فتحكم المحكمة بغرامة لاتقل عن ثلاثين جنيهاً ولاتجاوز مائتى جنيه (المادة ٩٧ والمادة ٦٥).

(٣) حيث تحكم المحكمة على من يتخلف عن ذلك سواء من الخصوم أو من العاملين بها بغرامة لاتقل عن عشرة جنيهات ولاتجاوز مائة جنيه، وذلك بموجب المادة ٩٩.

(٤) ذلك أنه إذا رأت المحكمة أن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المدعى عليه قائم على أساس فإنها تؤجل الدعوى لإعلان ذى الصفة، ويجوز لها فى هذه الحالة أن تحكم على المدعى بغرامة لاتجاوز خمسين جنيهاً، وفقاً للمادة ٢/١١٥.

(٥) فتحكم المحكمة فى تلك الحالة – وفقاً لنص المادة ١١٠ – بعدم الإختصاص والإحالة إلى المحكمة المختصة، ويجوز لها أن تحكم على المدعى بغرامة لاتجاوز مائة جنيه.

(٦) فحيث تقضى المحكمة برفض طلب الرد أو سقوط الحق فيه أو عدم قبوله أو إثبات التنازل عنه فإنها تحكم على طالب الرد بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولاتزيد على ألف جنيه – يجوز إبلاغها إلى ألف وخمسمائة جنيه – بموجب المادة ١٥٩ – حيث يكون سبب الرد العداوة أو المودة، مع مصادرة الكفالة.

مخاصمته [1]، أو فى رفع التماس إعادة النظر[2] – فى مختلف هذه الحالات، أو حيث يتخذ الخصم إجراء أو يبدى طلباً أو دفعاً أو دفاعاً بسوء نية – على ماقررت المادة ٢/١٨٨ – فإنه يتعرض لجزاء مالى [3] يتمثل فى الغرامة.

(١) إذا قضت المحكمة بعدم جواز المخاصمة أو برفضها تحكم على الطالب بغرامة لاتقل عن مائة جنيه ولاتزيد على ألف جنيه وبمصادرة الكفالة (م ٤٩٩).

(٢) فإذا حكم برفض الإلتماس فى الحالات المنصوص عليها فى الفقرات الست الأول فى المادة ٢٤١ يحكم على الملتمس بغرامة لاتقل عن ثلاثين جنيهاً ولاتجاوز مائة جنيه.

(٣) كما أن للمحكمة أن تعاقب من يخل بنظام الجلسة من الحضور – خصوم أو غيرهم – بغرامة عشرة جنيهات – أو حبس أربع وعشرون ساعة – ويكون حكم المحكمة بذلك نهائياً (المادة ١٠٤). كما يجوز الحكم بالغرامة إذا خسر المستشكل دعواه (المادة ٣١٥)، أو حكم ببطلان الحجز التحفظى أو بإلغائه لانعدام أساسه (المادة ٣٢٤)، أو إذا خسر المسترد دعواه (المادة ٣٩٧).

وكما أن الخصم يتعرض لهذا الجزاء المالى، فإنه يتصور توقيع مثل هذا الجزاء على العاملين بالمحكمة. فالمادة ٢/٦٨ أوضحت أن المحكمة المرفوعة إليها الدعوى تحكم على من تسبب من العاملين بقلم الكتاب أو المحضرين بإهماله فى تأخر الإعلان (عن ثلاثين يوماً) بغرامة لاتقل عن عشرة جنيهات ولايكون الحكم قابلاً لأى طعن، كما أن المادة ٩٩ تمد جزاءها إلى العاملين بالمحكمة، كذلك فإن المادة ٣/٢٣١ تقرر أن المحكمة الإستئنافية تحكم على من طلب الملف أو فى إرساله (ملف الدعوى الإبتدائية الواجب إرساله من المحكمة التى أصدرت الحكم إلى المحكمة المرفوع إليها الإستئناف وذلك خلال عشرة أيام على الأكثر من تاريخ طلبه) بغرامة لاتقل عن عشرة جنيهات ولاتجاوز مائة جنيه بحكم غير قابل للطعن، وتقرر المادة ٢٥٧ أمراً قريباً من ذلك بخصوص الطعن بالنقض (تحكم محكمة النقض بغرامة لاتقل عن ثلاثين جنيهاً ولاتجاوز مائتين جنيه على من يتخلف من العاملين بأقلام الكتاب أو المحضرين عن القيام بأى إجراء من الإجراءات المقررة فى المادة ٢٥٥، ٢٥٦ فى المواعيد المحددة : عدم إرسال صحيفة الطعن من المحكمة التى أودعت به إلى محكمة النقض فى اليوم التالى لتقديمها، عدم قيام قلم كتاب النقض بطلب ضم ملف القضية بجميع مفرداتها من قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم، عدم قيام هذا الأخير بإرسال الملف خلال سبعة أيام من طلبه، عدم قيام قلم كتاب النقض بقيد الطعن فى يوم تقديم الصحيفة أو وصولها إليه فى ا لسجل الخاص بذلك أو عدم تسليمه – فى اليوم التالى على الأكثر – لأصل الصحيفة وصورها إلى قلم المحضرين لإعلانها ورد الأصل إلى قلم الكتاب، عدم قيام قلم المحضرين بالإعلان خلال ثلاثين يوماً من إستلام الصحيفة.

ويجانب الغرامة ا لمدنية، التى هى عبارة عن إلزام الخصم بدفع مبلغ من النقود يقدره الحكم القضائى [1]- لايجاوز عادة مائتى جنيه باستثناء حالتى الرد والمخاصمة – إلى خزانة الدولة [2]، وتكون بصورة جوازية للمحكمة وبقرار لايقبل الطعن فى أغلب الأحوال، يتمثل الجزاء المالى كذلك فى مصادرة الكفالة . فالمشرع يشترط للقيام ببعض الإجراءات دفع مبلغ من المال كدليل على جدية الإجراء المطلوب إتخاذه . فإذا فشل الخصم فى مسعاه

---

(١) نجيب حسنى – شرح قانون العقوبات – القسم العام – ١٩٨٢ – طبعة ٥ – ص ٧٣٥ رقم ٨٢٢.

ويوضح أن الإلتزام بالغرام «يعنى علاقة دائنية : المدين فيها هو المحكوم عليه والدائن هو الدولة وسببها الحكم القضائى الذى أثبت مسئولية المحكوم عليه عن خطأه أما موضوعها فهو المبلغ الذى يتعين أداؤه.

وتختلف الغرامة المدنية عن الغرامة الجنائية – فهى غرامة تنص عليها بعض القوانين مثل قانون المرافعات ، كجزاء لسلوك أو لأفعال تشكل مخالفة أحكام قواعد غير جنائية (مأمون سلامة – قانون العقوبات القسم العام – ١٩٧٩ – ص ٦١٧)، فهى تحتل مكاناً وسطاً بين الغرامة الجنائية والتعويض، إذ هى لاتشبه الغرامة الجنائية إلا فى أن مقدارها مبين فى التشريع وفى أنه يحكم بها لصالح الخزانة العامة، ولكنها ليست عقوبات ، وهى من ناحية أخرى تشبه التعويض فى أنه يراد بها إصلاح الضرر الذى أصاب الدولة من سلوك المحكوم عليه أو أصاب أحد الأفراد وتعدى إلى الدولة، كما تشبه التعويض فى خضوعها للأحكام المدنية ولكنها تختلف عنه فى أن أرقامها مبينة فى القانون على سبيل التحديد لاتختلف باختلاف قيمة الدعاوى أما التعويضات فتقدر بحسب الضرر الذى يلحق المضرور (محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات – القسم العام – ١٩٨٣ – ص ٦٠٧.

(٢) وهناك جزاءات توقع وليست لها صفة الغرامة أو صفة الجزاء الإجرائى، وإن كانت تتضمن جانباً مالياً، وتعتبر بمثابة ضمان لحق أحد الأطراف، مثل جواز الحكم على المحجوز لديه بالمبلغ المحجوز من أجله للدائن وذلك إذا لم يقرر بما فى ذمته أو قرر غير الحقيقة أو أخفى الأوراق الواجب عليه إيداعها لتأييد التقرير (المادة ٣٤٣)، وإلزام المحضر بالثمن الذى رسا به مزاد المنقولات المحجوزة إذا لم يبادر فوراً بإعادة البيع على ذمة المشترى المتخلف عن دفع الثمن (المادة ٢/٣٨٩)، وإلزام المزايد المتخلف عن دفع الثمن كاملاً بدفع فرق الثمن سواء فى بيع المنقول المحجوز (المادة ٣٨٩) أو العقار مع دفع الفوائد (المادة ٤٤٣).

تصادر تلك الكفالة، كما فى وجوب مصادرة الكفالة فى حالة رفض طلب الرد أو سقوط الحق فيه أو عدم قبوله أو إثبات التنازل عنه أو حيث يقضى بعدم جواز المخاصمة، ومصادرتها بقوة القانون إذا حكم بعدم جواز الإستئناف (١)، ومصادرة الكفالة أو جزءاً منها فى حالة الحكم برفض التماس إعادة النظر (٢)، أو بعدم قبول الطعن بالنقض أو برفضه أو بعدم جوازه (المادة ٢٧٠).

كذلك يتمثل الجزاء المالى على التعسف فى إتخاذ الإجراءات، فى الحكم على الخصم الخاسر بالمصاريف، فمن خسر القضية يتحمل مصاريفها، بموجب المادة ١٨٤ - ونفس المعنى فى المادة ٧٠٠ من قانون المرافعات الفرنسى - والتى ترسى قاعدة عامة(٣) رددها المشرع فى حالة عدم قبول الطعن بالنقض أو برفضه أو عدم جوازه (٤)، للتأكيد على تلك القاعدة فى الطعن بالنقض بالذات، بينما لم يشر إليها صراحة بخصوص الطعن بالإستئناف أو بإلتماس إعادة النظر وإكتفى بالقاعدة العامة (٥) فى ذلك.

---

(١) لعدم مخالفة قواعد الإختصاص أو لإنتفاء البطلان - أى إنتفاء بطلان الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم الصادر من أول درجة بصفة إنتهائية - على ما أوضحت المادة ٣/٢٢١.

(٢) وذلك حيث يبنى الإلتماس على عدم التمثيل الصحيح فى الدعوى أو غش أو تواطؤ الممثل القانونى أو إهماله الجسيم، كما صرحت بذلك المادة ٢٤٦.

(٣) ويجوز إلزام المحكوم له بالمصاريف كلها أو بعضها فى بعض الحالات (المادة ١٨٥)، كما يجوز تقسيم المصاريف بين المحكوم له والمحكوم عليه (المادة ١٨٦).

(٤) فى المادة ٢٧٠ . كذلك نص عليها المشرع صراحة بخصوص دعوى المخاصمة، حيث يتحمل القاضى أو عضو النيابة المخاصم بالمصاريف إذا قضت المحكمة بصحة المخاصمة - المادة ٤٩٩.

(٥) ويقوم إلزام الخصم الخاسر بالمصاريف على مجرد واقعة الخسارة كواقعة موضوعية . على أساس أن الخصومة كوسيلة قانونية لحماية الحق يجب ألا يؤدى إستخدامها من قبل صاحب

ولعل أهم صور الجزاء المالى على الإنحراف فى إستعمال حق التقاضى يتمثل فى جواز الحكم بالتعويضات حيث يقصد بالدعوى أو الدفع الكيد (١)- وهو ما أرسته المادة ١٨٨/١ - وأوردت تطبيقات له المادة ١٢٢ «جواز الحكم على مدعى الضمان بالتعويضات الناشئة عن تأخير الفصل فى الدعوى الأصلية إذا رأت المحكمة أن طلب الضمان لا أساس له»، والمادة ١٢٥ « للمدعى عليه أن يطلب الحكم بالتعويضات عن ضرر لحقه من الدعوى الأصلية أو من إجراء بها » ، والمادة ٤/٢٣٥ « لمحكمة الإستئناف أن تحكم بالتعويضات إذا كان الإستئناف قد قصد به الكيد » ، وكذلك المادة ٢٤٦ بصدد إلتماس إعادة النظر، والمادة ٤٩٩ بخصوص المخاصمة (٢). وما

=/= الحق إلى إنقاص حقه، وهو مايحدث إذا بقى - رغم كسبه القضية - متحملاً بالمصاريف التى دفعها، إذ عندئذ يحصل على حقه ناقصاً ماتحمله من نفقات فى سبيل حمايته. وذلك يعتبر تطبيقاً للأثر الموضوعى للمطالبة القضائية باعتبارها حافظة لحق المدعى الذى تقبل دعواه (فتحى والى - الوسيط - ص ٦٥٢، ٦٥٣ - رقم ٣٤٤). وانظر جينشار - قانون المرافعات - ١٩٩٥ - طبعة ٨ - المادة ٧٠٠ - ص ٣٧٨ وبعدها. وكذلك انظر چاك بوريه - النقض المدنى - ١٩٨٨ - ص ٩٦٦، ٩٦٧ - رقم ٣٢٦٢، ٣٢٦٣، ٣٢٦٤. وانظر أيضاً ص ١٠٠٦، ١٠٠٧ أرقام ٣٠٠٤، ٣٠٠٥، ٣٠٠٦. وكذلك انظر ريرتوار المرافعات ص ٣٥٨ - رقم ٣١٥٦ و٣١٥٧. ونقض مدنى ٣ - فى ١٩٨٥/٥/٢٧ - الأسبوعية القضائية - السنة ٥٩ - طبعة عامة - ٤ - فهرس القضاء فى ١٦٨.

(١) إذ الإجابة على الدعوى بإنكارها هى فى الأصل حق مشروع لكل مدعى عليه يقتضى به إلزام خصمه بإثبات مدعاه، فإن سعى بإنكاره فى دفع الدعوى وخاب سعيه، فحسبه الحكم عليه بالمصاريف بالتطبيق لنصوص قانون المرافعات، أما إذا أساء استعمال هذا الحق بالتمادى فى الإنكار أو بالتغالى فيه أو بالتنكيل به إبتغاء مضارة خصمه فإن هذا الحق ينقلب إلى مخبثه تجيز للمحكمة طبقاً لقانون المرافعات (المادة ١٨٨) الحكم عليه بالتعويضات مقابل المصاريف التى تحملها خصمه بسوء فعله هو (نقض ١٩٣٣/١١/٩ - قضية رقم ٤٧ لسنة ٣ ق، وإستئناف مصر فى ١٩٤٩/٤/١٠ - المحاماة السنة ٣١ ص ٧٦٤ - أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ١٥٢ - رقم ٦٠.

(٢) حيث تحكم المحكمة بصحة المخاصمة فإنها تقضى على القاضى أو على عضو النيابة المخاصم بالتعويضات. كما يحكم على القاضى بالتعويضات إن كان لها وجه فى حالة

=/=

نص عليه المشرع صراحة بصدد الطعن بالنقض فى المادة ٢٧٠ «إذا رأت محكمة النقض أن الطعن أُريد به الكيد فلها أن تحكم بالتعويض للمدعى عليه فى الطعن».

تلكم صور الجزاء المالى على الإنحراف فى إستعمال حق التقاضى فى أية مرحلة من مراحل الدعوى: قصد الكيد والعنت واللدد فى الخصومة عند رفع الدعوى أو أثناء ممارستها أو الطعن فى الحكم الصادر فيها أو تنفيذه. وهى لاتخرج عن الغرامة المدنية والحكم بالمصاريف ومصادرة الكفالة والحكم بالتعويض. ويخضع الطعن بالنقض لهذا النظام، ويمكن توقيع مختلف تلك الصور للجزاء المالى فى حالة الإنحراف بهذا الطعن عن غاياته، وإذا كان المشرع المصرى قد اكتفى بالنص على الحكم بالمصاريف ومصادرة الكفالة وجواز الحكم بالتعويض – فى المادة ٢٧٠ – ولم يشر إلى الغرامة ، فإن المشرع الفرنسى أجاز لمحكمة النقض فى حالة الطعن التعسفى أن تحكم على المدعى عليه الذى خسر طعنه بالغرامة، بالإضافة إلى جواز الحكم عليه بالتعويض (المادة ٦٢٨ مرافعات)، أما تحمل المصاريف فيخضع للقواعد العامة التى تلقيها على عاتق الخصم الخاسر – بموجب المادة ٧٠٠ مرافعات، وإن أجاز المشرع لمحكمة النقض أن تحمل خصماً آخر – خلاف الخاسر – بكل تلك المصاريف أو بعضها ، على ما أوضح فى المادة ٦٢٩ .

- بطلان الحكم لعدم إيداعه مسودته المشتملة على أسبابه عند النطق بالحكم (المادة ١٧٥)، أو فى حالة تأخير التوقيع على نسخة الحكم الأصلية وإيداعها ملف الدعوى لأكثر من ٢٤ ساعة فى الدعاوى المستعجلة وسبعة أيام فى القضايا الأخرى (المادة ١٧٩). وإلزام حارس الأشياء المحجوزة بالتعويضات إذا استعمل تلك الأشياء أو استغلها أو غيرها (المادة ٣٦٨)، وعلى المسترد إذا خسر دعوى إسترداد المنقولات المحجوزة (المادة ٣٩٧) ، وعلى المستشكل إذا خسر دعواه (المادة ٣١٥)، وعلى الحاجز فى حالة الحكم ببطلان الحجز التحفظى (المادة ٣٢٤)، وعلى المحجوز لديه المقصر فى تقديم الإقرار بما فى الذمة (المادة ٣٤٣).

وتعتبر الغرامة والتعويض من أهم صور الجزاءات المالية وأكثرها ردعاً، ولا حاجة للنص على تحمل الطاعن بالمصاريف لأن القواعد العامة تغني عن ذلك، كما أن مصادرة الكفالة ليست جزاءً رادعاً أو قوياً لأن مقدارها ضئيل(١). وتلك المصادرة إنما هي أثر لرفض الطعن بالنقض(٢)، حتى لو لم يكن الطاعن متعسفاً في طعنه. أما الغرامة المدنية فتعتبر جزاءً رادعاً من شأنه أن يحد من الطعون الكيدية بالنقض، خاصة إذا زاد مقدارها، كما فعل المشرع الفرنسي حين أجاز لمحكمة النقض أن تحكم بغرامة يمكن أن تصل إلى مبلغ عشرين ألف فرنك. ويجدر بالمشرع المصري أن يسلك ذلك المسلك، بأن ينص - في المادة ٢٧٠ المخصصة للجزاءات المالية المقررة في حالة رفض الطعن بالنقض - على جواز الحكم بغرامة على الطاعن المتعسف في طعنه، ويمكن أن يصل بها إلى مقدار

---

(١) فهي عبارة عن مبلغ خمسة وسبعين جنيهاً إذا كان الحكم المطعون فيه بالنقض صادراً من محكمة إبتدائية أو جزئية، ومائة وخمسة وعشرين جنيهاً إذا كان الحكم صادراً من محكمة إستئناف (المادة ٢٥٤).

وإذا لم تودع ا لكفالة خزانة المحكمة قبل إيداع الطعن أو خلال ميعاد الطعن كان الطعن باطلاً ولكل ذي مصلحة أن يتمسك بهذا البطلان وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها باعتبار أن إجراءات الطعن من النظام العام ولايُعفى من هذا الإيداع إلا من نص القانون على إعفائه من الرسوم القضائية (نقض ١٩٩٢/١٢/١٥ - طعن رقم ١٦٤٢ لسنة ٥٧ ق ، الهيئتان العامتان مجتمعتان، - قضاء النقض ص ٦٣٥ رقم ١٨، وكذلك في نفس المعنى نقض ١٩٩١/٥/٢٣ - طعن رقم ٦٣٧ لسنة ٥٥ ق - مجموعة النقض السنة ٤٢ ص ١١٨٩ - قضاء النقض ص ٦٣٥ رقم ١٧، ونقض ١٩٩٣/١/٣١ - طعن رقم ٢١٩٥ لسنة ٥٧ ق - التعليق طبعة ٨ ص ٤٩٠ رقم ٥٦، والتقنين ص ١٩٢٣ - المادة ٢٥٤).

وإيداع الكفالة لايتحقق كإجراء جوهري مرعي إلا بتوريدها فعلاً إلى خزانة المحكمة خلال ميعاد الطعن دون أن يغني عن ذلك مجرد التأشير من قلم الكتاب خلال هذا الميعاد بقبولها وتوريدها (نقض ١٩٨٧/٢/١٢ - طعن رقم ٥٢١ لسنة ٥٣ ق - مجموعة النقض السنة ٣٨ ص ٢٤٣ ، ٣٤٠ لسنة ٣٨ ق - مجموعة النقض السنة ٢٤ عدد ٣ ص ١٣٧١ - قضاء النقض ص ٦٣٢ رقم ٧).

الغرامة المقررة فى حالة رفض رد القاضى لسبب المودة أو العداوة، حيث أدى تقرير غرامة فى تلك الحالة ورفع حدها الأقصى إلى الإقلال من حالات الرد.

فيجب توقيع جزاء مالى رادع مزدوج بالذات فى حالة التعسف فى إستعمال الحق فى الطعن بالنقض، نظراً لزيادة الطعون بالنقض الكيدية الأمر الذى يلقى بعبء ثقيل على كاهل المحكمة العليا ويؤدى إلى تأخير الفصل فى تلك الطعون المدنية لسنوات عديدة مما يهدد بضياع الحقوق. هذا الجزاء المالى المزدوج يتمثل فى الغرامة والتعويض: أى أن يُلزم الطاعن المتعسف بدفع مبلغ من المال محدد المقدار لصالح الخزانة العامة لإصلاح الضرر الذى أصاب الدولة من سلوك الطاعن أو أصاب المطعون ضده وتعدى إلى الدولة، كما يجب إلزامه بدفع مبلغ آخر للمطعون ضده الذى تضرر من مسلك الطاعن المتعسف، لتعويضه يُقدر بحسب الضرر الذى لحق به فعلاً.

فالأجدر بالمشرع المصرى أن ينص على جزاء الغرامة فى حالة رفض الطعن بالنقض، كما فعل فى حالة رفض الإلتماس، فى المادة ٢٤٦ وكما فعل فى أحوال عديدة أخرى، سبقت الإشارة إليها، وتعتبر حالتنا هذه أولى منها بالتغريم، على أن يزيد مقدارها وأن يربطها بالطعن التعسفى، مثلما ذهب نظيره الفرنسى فى المادة ٦٢٨ مرافعات. وهذه الغرامة المدنية يُحكم بها على الطاعن الذى قدم طعناً متعسفاً بالنقض، وهى لاتعتبر جزاءً

---

(١) أو الحكم بعدم قبوله أو بعدم جوازه، حسبما أوضحت المادة ٢٧٠، ولا تصادر الكفالة فى حالة الحكم بإنهاء الخصومة صلحاً ولا فى حالة تنازل الطاعن عن طعنه (نقض ١٩٩٤/٦/١٦ - طعن رقم ٥٦٥٧ لسنة ٦٣ ق - قضاء النقض ص ٦٣٦، ونقض ١٩٨١/١١/٣٠ - طعن رقم ٤٨٣ لسنة ٤٢ ق - مجموعة النقض السنة ٣٢ ص ٢١٦٩ - التقنين ص ١٦٢٧).

جنائياً [1] ولاتعد كذلك بمثابة ضريبة [2]، إذ الهدف منها جدية الطعون بالنقض وردع الكيدى منها، وإنما لها طابع الإجراءات المدنية، فهى ترقى إلى ضمان حسن سير القضاء، فيمكن لمحكمة النقض أن تقضى بها من تلقاء نفسها باعتبارها من الإجراءات المتعلقة بالنظام العام[3]، وتتمتع فيها محكمة النقض بسلطة تقديرية [4]، وينفذ الحكم بها بالطريق الجبرى[5].

أما الحكم بالتعويض للمدعى عليه فى الطعن، فقد صرح به المشرع فى المادة ٢/٢٧٠ وأعطاه لمحكمة النقض باعتباره رخصة لها إذا رأت أن الطعن أريد به الكيد ، وذلك يشبه مسلك المشرع الفرنسى الذى أعطى

---

(١) لأن العمل الذى ترتبت عليه لايعد جريمة، فلا تسرى عليها أحكام التشريع الجنائى لا من ناحية الشكل ولا من ناحية الموضوع، فتخرج عن الإختصاص الأصلى للمحاكم الجنائيه، ولاتنفذ بطريق الإكراه البدنى وتسقط بالمدة المقررة فى القانون المدنى، وما إلى ذلك (محمود مصطفى – شرح قانون العقوبات – القسم العام – طبعة ١٠ – ١٩٨٣ – ص ٦٠٧ رقم ٤٢٥. وانظر كذلك مأمون سلامة – قانون العقوبات – القسم العام – ١٩٧٩ – ص ٦١٦، ٦١٧).

(٢) انظر موسوعة دالوز – برتوار المرافعات – طبعة ٢ – ١٩٩٥ – Mise a Jour – جزء ٣ (قاضى التنفيذ – الطعن بالنقض) الطعن بالنقض ص ٤٢ – رقم ٣٢٦٥. وكذلك جينشار – قانون المرافعات – ١٩٩٥ – ص ٣٤٦ – المادة ٦٢٨ . وانظر أيضاً دومينيك لونيتيڤان – الأسبوعية القضائية – طبعة عامة – السنة ٦٠ – ١٩٨٦ – فقه رقم ٣٢٢٦ – بند ١٢.

(٣) جينشار – قانون المرافعات – ص ٣٤٦.

(٤) چاك بوريه – النقض المدنى – ص ٩٦٨ رقم ٣٢٦٦ . وكذلك موسوعة دالوز – رقم ٣٢٦٥.

(٥) نصت على ذلك صراحة المادة ٦٣٠ من قانون المرافعات الفرنسى، حيث قررت أن الحكم يشمل بالتنفيذ الجبرى بالنسبة لدفع الغرامة والتعويض والمصاريف.
وإذا حكم بالغرامة والتعويض والمصاريف ومايجب رده وكانت أموال المحكوم عليه لاتكفى للوفاء بكل هذه المبالغ اتبع الترتيب التالى فى تفضيل بعض هذه الحقوق على بعض (حسب نص المادة ٥٠٨ من قانون الإجراءات الجنائية المصرى) : أولاً المصاريف المستحقة للحكومة، ثانياً المبالغ المستحقة للمدعى المدنى، ثالثاً الغرامة ومايستحق للحكومة من الرد والتعويض (انظر نجيب حسنى – الشرح – ص ٧٤٦ رقم ٨٣٦).

للمحكمة سلطة الحكم على المدعى عليه بالتعويض عن الطعن التعسفى، فى المادة ٦٢٨ . فيجب لجواز الحكم على الطاعن بالتعويض أن يكون رفع الطعن قد قصد به الكيد وفقاً للنص المصرى، أو أن الطاعن كان متعسفاً فى طعنه حسب تعبير المشرع الفرنسى. أى أن التعويض يدور مع قصد الكيد أو التعسف فى الطعن، وعلى المطعون ضده إثبات ذلك، ولايعتبر إبداء الطاعن أسباباً للطعن يفشل فى إثباتها مما يدل بذاته على توافر قصد الكيد لديه (١)، فلايكفى لثبوت الكيد مجرد خسران الطعن وإنما يتعين أن يثبت الإنحراف عن الحق المكفول فى التقاضى والدفاع إلى الكيد والعنت واللدد فى الخصومة(٢)، إذ يجب أن يخرج الطاعن عن حدوده المشروعة بغرض مضارة خصمه، وأن يكون قد ترتب على ذلك ضرراً بالمطعون عليه (٣). وتقدير الكيد أمر متروك للمحكمة(٤).

ويمكن القول أن التعويض الذى تسمح به محكمة النقض للمدعى عليه لايمثل تعويضات ترمى إلى الإصلاح الكامل للضرر الذى نتج عن تقديم طعن كيدى أو تعسفى. وبالتالى فإنه لايخضع لقواعد المسئولية المدنية(٥)، فهو – مثل الغرامة – يعتبر من تدابير أو إجراءات المرافعات،

---

(١) نقض ١٩٦٠/١٢/٢٩ – المحاماة – السنة ٤١ – ص ٦٨١ – نبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٣٨٩.

(٢) انظر نقض ١٩٧٧/٣/٢٨ – طعن رقم ٤٣٨ لسنة ٤٣ ق – مجموعة النقض السنة ٢٨ ص ٨٦٢.

(٣) انظر نقض ١٩٣٣/١١/٩ – طعن رقم ٤٧ لسنة ٣ ق – مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض – ٥٤ – ٩٧٦ – التقنين – ص ١١٦٨.

(٤) نقض ١٩٦٩/١١/٢٧ – مجموعة النقض السنة ٢٠ ص ١٢٤٢ – نبيل عمر – الطعن بالنقض – ص ٣٨٩.

(٥) انظر جيشار – قانون المرافعات – ١٩٩٥ – ص ٣٤٦ – المادة ٦٢٨ ، وكذلك ريرتوار المرافعات – موسوعة دالوز – ١٩٩٥ – جزء ٣ – الطعن بالنقض – ص ٤٢ رقم ٣٢٦٥.

ويشبه الغرامة كذلك من ناحية مقداره، لايمكن أن يجاوز مبلغ عشرين ألف فرنك حسبما أوضحت المادة ٦٢٨ مرافعات فرنسى ، تقدير التعويض يكون فى ذات حدود الغرامة ، [١]. وإن كان هذا السقف المقرر للتعويض قد انتقد بحق من القضاء [٢] فيجب ترك مقدار التعويض لتقدير المحكمة. وإذا تعدد الطاعنون الذين رفض طعنهم فإنه يحكم عليهم جميعاً بتعويض – أو غرامة – واحد إذا كانت مصالحهم مشتركة، وإلا حكم على كل واحد منهم بمقدار محدد من التعويض – أو الغرامة – حتى إذا كانوا قد قدموا الطعن بالنقض بصحيفة واحدة. أما إذا طعن شخص واحد بالنقض ضد حكمين صادرين فى ذات النزاع وبين نفس الخصوم، فإنه يتحمل بتعويض – أو غرامة – واحد[٣] .

---

(١) انظر بالتفصيل – چاك بوريه – الطعن بالنقض ص ٩٦٩ ، ٩٧٠ – رقم ٣٢٦٨ وبعدها ، وكذلك ريرتوار المرافعات – الإشارة السابقة . وكذلك چان لارجيه وفيليب كونت – المرافعات المدنية – القانون القضائى الخاص – طبعة ١٤ – ١٩٩٥ – ص ١٣٤.

(٢) انظر جينشار – قانون المرافعات – ١٩٩٥ – المادة ٦٢٨ – ويشير إلى حكم مجلس الدولة فى ١٩٨٥/٧/٥ – جازيت دى باليه – ١٩٨٥ – ٧٤٢ – تعليق جينشار وموسى.

(٣) إذا كانت الغرامة تدخل خزانة الدولة، فإن التعويض يدفع إلى المطعون ضده، أو المدعى عليه فى الطعن. وإذا تعدد المدعى عليهم فإنهم يستحقون تعويضاً واحداً، يقسم بينهم بحصص متساوية. ولكن لمحكمة النقض – حسبما يستفاد من المادة ٦٢٨ – أن تعوض المدعى عليه حسب الضرر الفعلى الذى أصابه، وهو مايسمح بالقول بأن للمحكمة أن تقضى بتعويضات عديدة إذا كان المدعى عليهم قد تحملوا أضراراً مختلفة. أما إذا فرض أن المدعى عليه قد موجوداً ، فإن ذلك لايمنع من الحكم بالتعويض وإن كانت المشكلة هنا تتمثل فى ضرورة تقديم طلب بالتعويض حتى يمكن لمحكمة النقض أن تقضى به. من ناحية ثالثة، فإن التعويض يحكم به فقط للمدعى عليه فى الطعن، ولايستحقه الخصم المتدخل، فى حالة التدخل الإختيارى (انظر چاك بوريه – الطعن بالنقض – ١٩٨٨ – ص ٩٧١ – رقم ٣٢٧٤ ، ٣٢٧٥ . وكذلك أرنست فاى – محكمة النقض ، ١٩٧٠ – ص ٩٦١ رقم ٢٣٧).

وإذا كان المشرع قد أوضح – فى المادة ٢٧٠ مرافعات مصرى – وهو ما يفهم أيضاً من المادة ٦٨٠ مرافعات فرنسى، أن طلب التعويض عن الطعن الكيدى بالنقض إنما يُقدم إلى محكمة النقض، إلا أن هذا الطلب الذى يعتبر ضرورياً للحكم بالتعويض، حيث لايمكن للمحكمة أن تقضى بالتعويض من تلقاء نفسها [١]، يُمكن أن يُقدم إلى المحكمة المختصة أصلاً طبقاً للقواعد العامة، فاختصاص محكمة النقض بهذا الطلب إنما هو إختصاص إضافى لايسلب تلك المحكمة إختصاصها، فلصاحب الشأن أن يقيم دعواه بالتعويض إبتداء أمامها دون إستعمال هذه الرخصة [٢].

---

(١) وجدى راغب – المبادئ – ص ٦٩٢ .

(٢) نقض ١٩٨٣/٣/٢٤ – طعن رقم ٤٦١ لسنة ٤٨ ق مجموعة النقض السنة ٣٤ ص ٧٤٦ – التقنين ص ٢٠١٨ – وانظر فتحى والى – الوسيط – ص ٨٢٦ هامش ٣. وانظر بالتفصيل العشماوى – قواعد المرافعات – ٢ – رقم ١٠٨٩ – ص ٧٠٩ – ٧١٠. وقارن أبو الوفا – نظرية الأحكام – طبعة خامسة – ص ١٥٥ وبعدها رقم ٦٣.

الفصل الثاني

حكم النقض

« نقض الحكم المطعون فيه نتيجة قبول الطعن »

١٢ - تمهيد وتقسيم :

قد تنتهى محكمة النقض إلى قبول الطعن، نظراً لسلامة الأسباب التى استند إليها أو لأن الحكم المطعون فيه من العيوب مايوجب إبطاله، فى هذه الأحوال تقوم بنقض هذا الحكم أو إلغائه (١)، وهذا ما أوضحته المادة ٢٦٨، وهو مايعنى زوال الحكم المطعون فيه بجميع آثاره وعودة الخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل صدور هذا الحكم، على مانصت المادة ٦٢٥ من قانون المرافعات الفرنسى. وتختلف هذه الآثار حسب مدى النقض، أى ما إذا كان كلياً أو جزئياً - وهو ما نظمه المشرع الفرنسى فى المادة ٦٢٣ مرافعات.

وإذا تم نقض الحكم المطعون فيه وزال فإنه يتولد من زواله امكانية بعث الخصومة التى صدر فيها هذا الحكم (٢)، على أن محكمة النقض لاتملك - حسب الأصل - الفصل فى تلك الخصومة من جديد، لأنها ليست محكمة واقع، وإنما تتم إحالة القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لتعيد الفصل فيها، بموجب المادة ٢/٢٦٩ ، وكذلك على مانظمت المادة ٦٢٦ من القانون الفرنسى . فحكم النقض عادة يقترن بالإحالة. وإن كان من المتصور أن يتم النقض بلا إحالة، ولكن ذلك يكون فى حالات استثنائية.

على أن لمحكمة النقض أن تتصدى فى بعض الحالات للقضية، فلا

---

(١) انظر الكيك - رقابة محكمة النقض على التسبيب - ص ٢٥٩.

(٢) نبيل عمر - الطعن بالنقض - ص ٣٩٧.

تقوم بإحالتها إلى المحكمة المختصة، وإنما تقوم هى – بعد نقضها للحكم المطعون فيه – بالفصل فى موضوعها، وهو ما أجازه المشرع المصرى فى حالات استثنائية، فى المادة ٤/٢٦٩، بينما نظم المشرع الفرنسى التصدى بصورة مغايرة لنظيره المصرى.

من ذلك ، سوف نقوم بتقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث، نخصص الأول لمدى النقض وآثاره، والثانى للإحالة .– إحالة القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم للفصل فيها من جديد، بينما نخصص المبحث الثالث للتصدى – للحالات التى يمكن لمحكمة النقض أن تفصل فى موضوعها مباشرة دون إحالتها.

المبحث الأول

مدي حكم النقض وآثاره

١٣ - تمهيد :

إذا تم نقض حكم من الأحكام فإنه يعتبر كأن لم يكن، فيزول وتزول جميع آثاره المترتبة عليه ويعود الخصوم إلى مراكزهم السابقة على صدور هذا الحكم (١).

على أن هذا القول لايؤخذ به على إطلاقه، فمن ناحية أولى، يختلف مدى النقض بحسب ما إذا كان نقضاً جزئياً أو كلياً. ومن ناحية ثانية، لاينحصر أثر النقض على الحكم المطعون فيه، وإنما يمتد فى حالات كثيرة إلى غيره من الأحكام. ومن ناحية ثالثة، فإن النقض يؤثر على ماتم من إجراءات تنفيذ الحكم المنقوض، حيث يجب إعادة الحال إلى ماكانت عليه قبل صدور هذا الحكم، وهو مايسمى بالالتزام بالرد أو التنفيذ العكسى. وكل هذه الآثار التى تترتب على النقض تساهم فى تحديد مداه أو نطاقه الموضوعى.

ومن ناحية أخرى، فإن أثر النقض إذا كان ينحصر بحسب الأصل فى أطراف الطعن بالنقض، إلا أننا نجده يمتد فى أحوال كثيرة إلى أشخاص آخرين، ليسوا أطرافاً فى هذا الطعن. فالنطاق الشخصى للنقض يمتد فى تلك الأحوال ليشمل هؤلاء الأشخاص، وذلك خلافاً لمبدأ النسبية. كما أن النقض يكون دائماً فيما ينفع الطاعن لا فيما يضره.

تلك هى الأمور التى سنتولى بحثها بالتفصيل، كى يمكننا الوقوف على مدى الحكم الصادر بالنقض، وعلى مختلف الآثار التى يمكن أن يحدثها، من الناحية الموضوعية، ومن الناحية الشخصية.

١٤ - إعادة الخصوم إلى الحالة السابقة :

يترتب على نقض الحكم إلغاء الحكم المنقوض وكل مايترتب عليه من

---

(١) نبيل عمر – الطعن بالنقض – ص ٣٩٦.

نتائج وآثار، وهو مايعنى إعادة تسكين الخصوم فى ذات الحالة التى كانوا عليها قبل صدور الحكم الملغى [1]، فنقض الحكم يزيله [2] فتزول عنه حجيته[3]. ويصبح هذا الحكم لاوجود له وكأنه لم يصدر، ونرى أنه لايجوز الإستهداء بهذا الحكم أمام المحاكم بعد ذلك فى دعاوى مماثلة، وإذا بنى على هذا الحكم، المنقوض، أى حكم آخر فإنه يجب نقضه [4]، كما تزول بزوال الحكم المنقوض جميع الآثار المترتبة عليه [5]. وتعود الخصومة إلى ماكانت عليه قبل صدور هذا الحكم – أى أن الحكم الإبتدائى يتأكد وتستقر حجيته بين الخصوم طالما كان غير معيب [6]، كما يعود الخصوم إلى مراكزهم الأولى [7]، سواء صرح بذلك حكم النقض أو لم يصرح[8].

---

(١) أحمد زغلول، آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها، ١٩٩٢ – ص ٤٨ رقم ٣٤ – وانظر ص ١٣٠ رقم ٨٧. وانظر كاديه – القانون القضائى الخاص – ١٩٩٤ – ص ٧٧١ – رقم ١٤٩٦.

(٢) انظر نقض ١٩٩٧/١١/١٢ طعن ٣٢٧٩ لسنة ٦٦ ق، و نقض ١٩٩٣/٢/١١ – طعن رقم ٢٢٨ لسنة ٦٢ ق – التعليق – ص ٥٣٩ رقم ٣٩ – المادة ٢٧١. ونقض ١٩٩٢/٢/٢٠طعن ٢٤٠٢ لسنة ٥٦ ق. السنة ٤٣ ص ٣٥٣ رقم ٧٦.

(٣) نقض ١٩٦٣/٤/١١ – مجموعة النقض السنة ١٤ – ص ٥٢٠.

(٤) نقض ١٩٨٨/١١/٢٨ – طعن رقم ٩٠٠ لسنة ٥١ ق ، وانظر كذلك نقض ١٩٨٨/٥/٢٦ – طعن رقم ٧٤٢ لسنة ٥٥ ق ، ونقض ١٩٨٨/١١/٣٠ – الطعنان رقما ٢٠١٧ لسنة ٥٤ و ٢٥٦٤ لسنة ٥٥ ق – التعليق – ص ٥٣٨ رقم ٣٥. ونقض ١٩٩٥/٧/١٢ طعنان رقما ٢٣٦ لسنة ٥٤ ق و ١٣ لسنة ٤٦ ص ٩٨١ عدد ص رقم ١٩٠.

(٥) نقض ١٩٨٣/١/٢٠ – طعن رقم ٢٧٦ لسنة ٤٩ ق ، وفى نفس المعنى ١٩٨٦/٥/٢٥ – طعن رقم ٥٤٦ لسنة ٥٢ ق – التقنين ص ٢٠٣٤. ونقض ١٩٩٤/١١/١٥ طعن ٢٨٣٩ لسنة ٦٥ ق السنة ٤٥ ص ١٣٨٠ عدد ٢ رقم ٢٦١.

(٦) انظر وجدى راغب – المبادئ – ص ٦٩٥ وهامش ١٠١.

(٧) نقض ١٩٩٣/٤/٢٩ – طعن رقم ٣٠٦ لسنة ٥٩ ق – التقنين ص ٢٠٣٤ – المادة ٢٧١. ونقض ١٩٨٧/٥/٧ – طعن رقم ٦٦١ لسنة ٥٢ ق – التعليق ص ٥٣٨ رقم ٣٢. وانظر أرنست فاى – ص ٢٩٦ رقم ٢٦٠.

(٨) نقض ١٩٨٤/١/١٩ – طعن رقم ٩٨١ لسنة ٥٠ ق – التعليق ص ٥٣٦ رق م٢٢ – المادة ٢٧١ . وكذلك نقض ١٩٧٢/٣/١٤ – السنة ٢٣ ص ٤٠١ – التعليق – ص ٥٢٠ رقم ٣ – المادة ٢٦٩.

فمبدأ إعادة الحال يسرى كنتيجة ملازمة لنقض الحكم المطعون فيه[1]، وهو ما عبر عنه المشرع الفرنسى صراحة، حيث نص فى المادة ٦٢٥ على أن النقض يعيد الخصوم إلى نفس الحالة أو إلى حالة مماثلة لتلك التى كانوا عليها قبل صدور الحكم المنقوض. فالحكم المنقوض يختفى، ويزول منطوقه ويزول كل ما احتواه ضمناً وكل ماتبعه أو اعتمد عليه بالضرورة[2] وتزول الحقوق التى أقرها أو منحها[3]، ويجد الخصوم أنفسهم من جديد فى خصومة الإستئناف[4]، فتعتبر أوجه الدفاع والدفوع السابق إبداؤها، أمام محكمة الإستئناف، مطروحة – على محكمة الإحالة – دون حاجة لإعادة التمسك بها[5]، ويعود الخصوم إلى مراكزهم القانونية السابقة على صدور الحكم المنقوض، فإذا كان الطاعن بالنقض هو فى الأصل المستأنف عليه فإنه يعود إلى ذات هذا المركز، وبالتالى لايجب عليه أصلاً السير فى الإستئناف المرفوع من المطعون ضده إذ لا مصلحة له فى السير فيه، بينما من مصلحته سقوط الخصومة فى الإستئناف لأنه إذا قضى له بذلك صار الحكم الإبتدائى القطعى الصادر لصالحه فى موضوع الدعوى نهائياً تطبيقاً لنص المادة ١٣٧ مرافعات[6]، فحيث تسقط الخصومة بعد النقض فإن الحكم الإبتدائى يتأبد [7]، إذ أن الحكم الإستئنافى قد زال.

---

(١) انظر أحمد زغلول – ص ١٣٠ – رقم ٨٦.

(٢) جارسونيه وسيزار برى – الشرح – جزء ٦ – ص ٧٥٨ رقم ٤٤٣.

(٣) جلاسون ، موريل ، تيسييه ، الشرح – جزء ٣ – ص ٥٢٣ – رقم ٩٧٧.

(٤) نقض مدنى – دائرة ٣ – ٦ مارس ١٩٩١ – الأسبوعية القضائية – ١٩٩١ – ٤ – ص ١٧٣ – جينشار – قانون المرافعات – ١٩٩٥ – ص ٣٤٤ – المادة ٦٢٥.

(٥) نقض ١٩٧٧/٤/٢٧ – طعن رقم ٥٠ لسنة ٤٤ ق – التعليق – ص ٥٣٣ رقم ٤.

(٦) انظر نقض ١٩٩٢/٢/١٦ – طعن رقم ١٩١٨ لسنة ٥٢ ق – التعليق ص ٥٣٨ ، ٥٣٩ – رقم ٣٧. وكذلك نقض ١٩٨٤/١/١٩ – طعن رقم ٩٨١ لسنة ٥٠ ق – التعليق ص ٥٣٦ رقم ٢٢.

(٧) نظراً لأنه تسرى أحكام سقوط الخصومة من تاريخ صدور حكم النقض (نقض ١٩٨٨/١١/٣ – طعن رقم ١١٠٧ لسنة ٥٤ ق ، ١٩٨١/٥/٢٠ – مجموعة النقض السنة ٣٢ ص ١٥٥٧ ، ١٩٧٤/٣/٢٥ – السنة ٢٥ ص ٥٣٨ ، ١٩٥٧/٢/٧ – السنة ٨ ص ١٣٢ – التعليق ص ٥٣٨ – رقم ٣٤).

وهـذا الأثر الأساسي والفورى الذى يترتب على نقض الحكم، والـذى يتمثل فى زوال الحكم وكأنه لم يصـدر وعـودة الخصـوم إلى ما كانوا عليـه قبـل صـدوره، إنمـا يتحقـق سـواء أُلغـى الحكم لسبب من الأسـباب التى أثارهـا الطـاعن أو غـيرها من الأسباب التى قصدت إليها المحكمـة من تلقاء نفسها (١)، وسواء كان نقض الحكم لعيب فى الشكل (٢) أو لخطأ شاب الحكم فيما يتعلق بالوقائع أو بالقانون، وسواء كان الخطأ فى القانون يتجسد فى مخالفة لقواعد القانون الإجرائى أو لقواعد القانون الموضوعى (٣). على أن هذا الأثر يتفاوت بحسب ما إذا كان النقض كلياً أو جزئياً ، وهو ما ننتقل إليه الآن.

١٥ - النقض الكلي والنقض الجزئي :

قد يوجه الطعن بالنقض إلى الحكم بأكمله وقد يوجه إلى جزء منه، فإذا وجه الطعن إلى الحكم بأكمله ونقضته محكمة النقض كان النقض كلياً، فى تلك الحالة ينصرف أثر النقض إلى الحكم فى جملته فيعدمه فى كافة وجوهه ويهدر كل ماتضمنه من قضاء أى أن الحكم المطعون فيه يزول بجميع أجزائه وآثاره (٤). ولا يقتصر النقض على ما تناولته اسباب الطعن وانما يمتد إلى ما ارتبط بها او تبعها من اجزاء الحكم الاخرى ولو لم يذكرها

---

(١) الكيك – ص ٣٣٧.

(٢) انظر نقض مدنى – دائرة ٣ – ١٩٧٣/١/١٠ – جازيت دى باليه – السنة ٩٣ – الجدول – جزء ١ – نقض – ص ٩٢ – رقم ٣٦.

(٣) أحمد زغلول – ص ١٣٠ – رقم ٨٧.

(٤) انظر نقض ٢٠٠١/١/٢٨ طعنان رقما ٧٠٢٨، ٧٨٥٧ لسنة ٦٣ ق . وكذلك نقض ١٩٩٢/١/٢٣ – طعن رقم ٢١٣٧ – ٢١٣٨ – ٢١٣٩ – لسنة ٥٥ ق ، ونقض ١٩٨٩/٦/٥ طعن رقم ١٠١٨ لسنة ٥١ ق، التقنين ص ٢٠١٢ . وفى التعليق ص ٥٣٠ رقم ٤١، ونقض ١٩٨٤/١/١٩ – طعن رقم ٩٨١ لسنة ٥٠ – التعليق ص ٥٣٦ رقم ٢٢. وفى ١٩٨٠/١٢/٢٩ – مجموعة النقض السنة ٣١ – ٢ – ص ٢١٥٢ – التعليق ص ٥٣٦ رقم ٢٥. ونقض ١٩٨٢/٦/١٢ طعن ٥٧٩ لسنة ٥١ ق ، ١٩٨١/٦/٢٥ طعن رقم ٢٠٧٨ لسنة ٥٠ ق المدونة الذهبية لعبد المنعم حسنى – جزء ٢ – ١٩٨٤ – ص ١٨٩٩ رقم ٢٤٩٣ و ١٨٩٦ رقم ٢٤٨٦ . وانظر كاديه – ص ٧٧١ رقم ١٤٩٨.

حكم النقض[١]، أما فى الحالة الثانية – حالة النقض الجزئى، فإن النقض أو الإلغاء يقتصر على بعض وجوه القضاء التى وردت فى الحكم دون الوجوه الأخرى، أى أن أثره ينحصر فيما ورد فيه ويبقى قائماً وصحيحاً بالنسبة للوجوه الأخرى التى لم يتناولها النقض أو الإلغاء [٢].

فإذا كان الحكم متعدد الأجزاء وكان لكل جزء موضوع وسبب قائم بذاته ومستقل عن الأجزاء الأخرى وانصب الطعن على بعض أجزاء هذا الحكم دون البعض الآخر، ونقض هذا الجزء فإن النقض لايكون إلا جزئياً، إذ أن النقض لايتناول من الحكم المطعون إلا ما تناولته أسباب الطعن التى حكم بقبولها وبنى النقض على أساسها [٣]. أى أن النقض يكون جزئياً إما لأن الطعن قد وجه إلى بعض أجزاء الحكم فقط أو لأن محكمة النقض قد رفضت بعض أسباب أو أوجه الطعن المقترحة[٤]، التى تمسك بها الطاعن. فالعبرة فى كون النقض كلياً أو جزئياً إنما هى تتعلق بما قبل من أوجه الطعن بالحكم المنقوض ككل أو بأجزاء منه دون أخرى [٥]. فإذا كان سبب النقض، أوجه

---

(١) نقض ١٩٩٤/٩/٢٨ طعن رقم ٧٠ لسنة ٦٠ ق – السنة ٤٥ ص ١٢٤٩ عدد ٢ رقم ٢٣٦.

(٢) انظر نبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٣٩٥ ، وأحمد زغلول – آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها – ١٩٩٢ – ص ١٣١ رقم ٨٧ . وانظر كذلك كاديه – القانون القضاء الخاص – ص ٧٧١ رقم ١٤٩٨ . وأيضاً انظر هرفيه كروز وكرستيان موريل – المرافعات المدنية – ١٩٨٨ – ص ٣٤٠. – وانظر كذلك نقض تجارى ١٩٨٤/١٢/١٨ – الأسبوعية القضائية – طبعة عامة – السنة ٥٩ – ١٩٨٥ – ملزمة ٩ – جدول القضاء – ٤ – ص ٧٥ . وانظر كذلك نقض ١٩٨٥/١/١٠ – طعن رقم ٩٥٢ لسنة ٥١ ق – التقنين ٢٠٢٣ ، ٢٠٢٤.

(٣) نبيل عمر – ص ٣٩٥ . وانظر نقض ٢٠٠٠/١٢/٣١ طعن رقم ٥٥٢ لسنة ٧٠ق. وكذلك نقض ١٩٤٧/٥/٢٢ – طعن رقم ١٠١ لسنة ١٦ ق – مجموعة النقض فى خمسين عاماً – المجلد الرابع – ص ٤٧١٥ بند ١٢٨٥ – التقنين – ص ٢٠٢٠ – المادة ٢٧١).

(٤) أرنست فاى – محكمة النقض – ١٩٧٠ – ص ٢٠٨ – رقم ٢٦٣.

(٥) نقض ١٩٨٤/٥/٢٩ – طعن رقم ٤٨ لسنة ٥٤ ق – مجموعة النقض – السنة ٣٥ – ١٤٨٦ – التقنين ص ٢٠٢٠ – المادة ٢٧١ . وأضاف هذا الحكم (كما أنه إذا كانت محكمة النقض قد اعتدت فى نقض الحكم بأحد الأوجه المقدمة أو ببعضها فإنها لاتعتبر قد رفضت ما لم تر محلاً لبحثه من المطاعن الأخرى أو أقرت ما تعلق من قضاء الحكم المنقوض بتلك المطاعن).

الطعن بالنقض محدودة أو قاصرة على أجزاء محددة من الحكم المطعون فيه فإن النقض لايكون إلا جزئياً، فالنقض يتحدد مداه بما طُعن فيه (١) طالما لاتوجد عدم تجزئة أو تبعية حتمية مع الأجزاء التى لم يُطعن عليها.

وقد يحدث أن تُحدد محكمة النقض فى حكمها مدى نقض الحكم المطعون فيه. أما إذا لم يُفصح حكم النقض فى منطوقه عما قضى بنقضه من الحكم المطعون فيه، **فإنه يمكن تحديد مدي النقض علي أساس ثلاثة عناصر توضع في الإعتبار** : عبارات حكم النقض، مدى السبب الذى أدى للنقض، نصوص الحكم المنقوض.

من ناحية عبارات أو صيغة حكم النقض (٢)، يجب الرجوع إلى مضمون هذا الحكم والعبارات التى صدر فيها، ولايخرج الوضع عن إحتمال من ثلاثة : إما أن حكم النقض قدقبل كل أسباب الطعن، وفى هذه الحالة، وحيث يكون الحكم قد فحص كل الأسباب وقبلها فإن بطلان الحكم المطعون فيه يكون كلياً، حتى إذا لم يشتمل منطوق الحكم على أى تحديد فى هذا الصدد، وتكون صيغة حكم النقض فى هذه الأحوال، إن الحكم المطعون فيه قد تم نقضه «بكامله»، أو «فى جميع أجزائه» وهذه الأجزاء تفهم على أنها « الأجزاء التى هاجمها الطعن ».

---

(١) انظر نقض إجتماعى فى ١٩٨٠/١٠/١٠ - الأسبوعية القضائية - طبعة عامة - السنة ٥٥ - ١٩٨١ - ملزمة ١٠ - جدول القضاء - ٤ - ص ٧٦ ، ونقض مدنى - دائرة ٣ - فى - رقم ٧٠ . ونقض تجارى ١٩٨٤/١٢/١٨ - مشار إليه . وانظر أيضاً نقض مدنى - ٢ - فى ١٩٩٠/٥/٢٨ - جازيت دى باليه - السنة ١١٠ - ١٩٩٠ - فهرس تحليلى - جزء ١ - نقض ص ٢٠١ رقم ٥٤.

(٢) انظر فى ذلك بالتفصيل - چاك بوريه - الطعن بالنقض ١٩٨٨ - ص ٩٨٢ وبعدها - رقم ٣٣١١ ومايليها. وانظر كذلك چاك ڤوليه - تفسير أحكام محكمة النقض - الأسبوعية القضائية - ١٩٧٠ - فقه رقم ٢٣٠٥ - فقرات ٢٨ ، ٢٩ ، ٣٠ . وأيضاً انظر أوليڤيه رينار - باين «آثار وعواقب أحكام محكمة النقض » بالجيريس كلاسير ١٩٩٣ - إجراءات مدنية - ص ١٣ - رقم ١١٥ وبعدها.

أما الإحتمال الثانى ، فهو أن حكم النقض قد قبل بعض الأسباب دون الأخرى، هنا فإن النقض يكون جزئياً، فإذا كانت محكمة النقض ، قبل أن تنطق بالبطلان، قد فحصت ورفضت الأسباب الأخرى للطعن، فإنه يجب أن نعتبر أن أجزاء الحكم التى وجهت إليها هذه الأسباب قد أصبحت غير قابلة للطعن وتعتبر قد خرجت تماماً من دائرة أو سلطة النقض طالما أنها كانت منفصلة أو مستقلة عن الجزء الذى تم نقضه. فمحكمة النقض قد فحصت كل أسباب الطعن وقبلت بعضها فقط مما يعنى قصر النقض على الأجزاء التى أخطأ فيها الحكم المطعون فيه. وإذا كانت أسباب الطعن العديدة قد وُجهت إلى جزء محدد من الحكم، فإن فحص بعض تلك الأسباب قد لايكون له فائدة، ولمحكمة النقض أن تكتفى بفحص بعضها أو أحدها خاصة إذا كانت تلك الأسباب العديدة ترمى إلى نفس الغايات.

ويتمثل الاحتمال الثالث، وهو الأكثر شيوعاً ، ويُسبب مشاكل دقيقة، فى قيام محكمة النقض بفحص بعض أسباب الطعن دون التعرض للأخرى. فى هذه الحالة يجب أن نفرق بين عدة فروض. الفرض الأول : إذا كانت الأسباب التى لم يتعرض لها حكم النقض لاتؤدى إلا إلى نقض الجزء الذى هاجمه سبب الطعن الذى تبنته المحكمة، فى هذا الفرض فإنه لاشك فى بطلان هذا الجزء. أما الصعوبة فلا تبدأ إلا حينما تكون الأسباب، التى لم يفحصها حكم النقض، قد هاجمت أجزاء أخرى خلاف تلك التى وجه إليها سبب الطعن الذى تم قبوله. فى هذه الحالة فإن صيغة أو نص حكم النقض يلقى الضوء على الحل الذى تبنته المحكمة.

أما الفرض الثانى، فيقوم عندما تنقض محكمة النقض، بعد فحص سبب الطعن المقبول، الحكم وتضيف «دون أن يكون هناك محل للفصل فى أسباب أخرى» هنا يجب أن نعتبر أن أجزاء الحكم التى هاجمتها هذه الأسباب قد تعتبر داخلة فى دائرة البطلان الذى قضت به المحكمة. أخيراً، فإنه عندما

تنقض محكمة النقض حكماً بناء على أحد الأسباب دون أن تفحص أسباب الطعن الأخرى، ولا تحيل إليها، فإنه يكون هناك احتمال لأن تشير إليها فى منطوق حكمها. فإذا أوضح المنطوق نقض وإبطال القرار المطعون فيه «بكامله» أو «بكل أجزائه»، فإن النقض يكون بالضرورة كلياً وغير قاصر على مدى السبب الذى يمثل أساسه.

أما إذا لم يتضمن حكم النقض أى تحديد حول مدى النقض (١) فإنه يمكن للخصوم الالتجاء إلى محكمة النقض، طالبين تفسير حكمها بسبب غموض منطوقه، كما إنه يمكنهم تقديم طلب بالتصحيح بسبب عدم الفصل فى بعض الأسباب، باعتبار أن منطوق الحكم لم يفصل إلا فى الجزء الذى تعرض له سبب النقض الذى تبنته المحكمة. عندئذ فإن محكمة النقض يمكنها أن تحدد ما إذا كان النقض كلياً أو جزئياً، وتفصل حول الأسباب التى لم تفحصها وتحدد مصير الأجزاء التى وجهت إليها أسباب الطعن هذه (٢). على أنه يجب مراعاة أنه إذا كانت القضية قد عرضت على قضاء الإحالة لإعادة إصدار حكم جديد فيها، فإن المختص بتحديد مدى النقض فى هذه الحالة، أى بتفسير مدى الحكم الصادر بالنقض، إنما هو قضاء الإحالة وليست محكمة النقض (٣).

---

(١) انقسم الفقهاء حول هذه المسألة : فالبعض (فاى) يرى أن الشك، فى حالة غياب أى حكم تفسيرى يجب أن يفسر لصالح النقض الكلى. بينما ذهب البعض الآخر (ڤوليه) بالعكس، إلى أنه فى حالة الشك فإن تلك القرارات يجب أن يفترض صحتها، مما يعنى رفض تلك الأسباب . (انظر بوريه ص ٩٨٤ – رقم ٣٣١٧) . أما أوليڤيه رينار – باين فيرى أن النقض يعتبر جزئياً فى هذه الحالة ، حيث يكون قاصراً على مدى السبب الذى أدى إليه إلا فى حالة عدم التجزئة أو التبعية الحتمية (جيريس كلاسير – ١٩٩٣ – إجراءات مدنية – ، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض ، ص ١٣ – رقم ١١٧).

(٢) چاك بوريه – ص ٩٨٤ ، ٩٨٥ . وانظر فاى – ص ٢٩٨ رقم ٢٦٣.

(٣) نقض مدنى – دائرة ٢ – فى ١٩٧٧/٢/١٦ – جازيت دى باليه – السنة ٩٧ – ١٩٧٧ – فهرس تحليلى – نقض ص ١٣٣ – رقم ٧١ . وانظر كذلك چاك ڤوليه – تفسير أحكام محكمة النقض – الأسبوعية القضائية – ١٩٧٠ – فقه رقم ٢٣٠٥ بند ٢٨.

من ناحية ثانية، فإنه لتحديد مدى النقض، يؤخذ فى الإعتبار مدى السبب الذى أدى إلى نقض الحكم. فإذا كانت أسباب الطعن قد تناولت كل أجزاء الحكم المطعون فيه كان الطعن شاملاً واعتبر قضاء الحكم المطعون فيه فيما عداها قضاءً باتاً [1]. فطالما أن أسباب الطعن كلها انصبت على جزء فقط من الحكم المطعون فيه، أو على مسألة واحدة من المسائل العديدة التى فصل فيها هذا الحكم، فإن النقض يكون قاصراً على هذا الجزء أو تلك المسألة وحدها [2]. هذا ما اتجهت إليه محكمة النقض المصرية فى ذلك الصدد.

أما محكمة النقض الفرنسية [3]، فقد أرست عدة مبادئ تنظم هذه المسألة، وإن كانت تستخدم صيغاً تبدو فى ظاهرها متعارضة. فهى تقرر حيناً أن النقض يكون محدوداً بمدى سبب الطعن الذى يمثل أساسه، ويترك قائماً، باعتباره حائزاً لقوة الأمر المقضى، كل الأجزاء الأخرى من الحكم التى لم يوجه إليها الطعن [4]، وتقرر حيناً آخر، بالعكس، أن النقض الذى يرد

---

(١) انظر محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات – ١٩٩٥ – ص ٢٠٢١ . ومحمد حامد فهمى – النقض فى المواد المدنية رقم ٣٣٦ ، ومصطفى كيره – رقم ٨٦٧.

(٢) نقض ١٩٤٧/٥/٢٢ – طعن رقم ١٠١ لسنة ١٦ ق – مجموعة النقض فى خمسين عاماً – جزء ٤ – ص ٤٧١٥ – رقم ١٢٨٥ ، التقنين ص ٢٠٢٠ – المادة ٢٧١ . وكذلك نقض ١٩٨٤/٥/٢٩ – طعن رقم ٤٨ لسنة ٥٤ ق – مجموعة النقض السنة ٣٥ – ١٤٨٦ – التقنين ص ٢٠٢٠ .

(٣) انظر فى عرض ذلك چاك بوريه – النقض المدنى – ص ٩٨٥ ، ٩٨٦ ، ٩٨٧ – أرقام ٣٣١٩ – ٣٣٢٦ .

(٤) نقض مدنى فى ١٨٥٠/٦/١٧ – دالوز – ١٨٥ – ١ – ١٩٣ ، ١٩٥٣/٦/٢٤ – النشرة المدنية – ١ – رقم ٢١٨ ، تجارى ١٩٥١/٤/١١ – دالوز ١٩٥١ – ٣٨٠ ، مدنى ١٩٦٩/١٠/١٦ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٦٥٤ ، ١٩٦٩/١١/٢٨ – النشرة – ٣ – رقم ٧٨١ ، تجارى ١٩٧٣/٢/٢٦ – النشرة – ٤ – رقم ٩٢ – بوريه رقم ٣٣١٩ . وانظر كذلك فى نفس المعنى نقض تجارى ١٩٧٣/١٢/١٨ – جازيت دى باليه – السنة ٩٥ – ١٩٧٥ – جزء ١ – نقض ص ٨٩ رقم ٧٠ . وإجتماعى فى ١٩٨٨/٢/١٧ – الأسبوعية القضائية – السنة ٦٢ – ١٩٨٨ – ملزمة ١٧ – جدول القضاء – ٤ – ص ١٥١ .

على جزء من المنطوق لايترك منه شيئاً - يلغيه كله - أياً كان السبب الذى أدى إلى هذا النقض (١). على أنه إذا تجاوزنا ظاهر الكلمات، وركزنا على جوهر الأشياء، فإننا يمكن أن نصل إلى الحقائق التى تغطى تلك الصيغ التى تبدو متعارضة، والتوفيق بينها يبدو أمراً سهلاً هيناً، إذ إنها تعنى ببساطة أن ينقض فقط الجزء الذى هاجمه سبب الطعن، وأن النقض لايترك شيئا قائماً مما أبطل.

وبخصوص الشق الأول ، يتم نقض الجزء الذى وجهت إليه أسباب الطعن دون سواه ، ، يمكن القول إن النقض الذى يصدر فى عبارات عامة، ودون تحديد لمداه الدقيق، يكون قاصراً على مدى سبب الطعن الذى يعتبر الأساس بالنسبة له ولا يمس إلا الجزء من الحكم الذى وجه إليه هذا السبب، طالما لاتوجد صلة عدم تجزئة مع جزء آخر فى نفس الحكم. فلكى نحدد مدى النقض يجب أن نضع فى الإعتبار، فى نفس الوقت، أوجه الطعن وأجزاء الحكم التى هاجمها الطاعن. على هذا النحو فإن نقض حكم بسبب عيب فى الشكل يؤدى بحسب الأصل إلى بطلان الحكم كله (٢). على أنه قد يحدث ألا يؤثر العيب فى الشكل إلا على أحد الطلبات التى قدمت، وبالتالى فإن النقض لايمكن أن يكون إلا جزئياً.

---

(١) نقض مدنى ١٩٦٥/١٢/١٥ - النشرة المدنية - ١ - رقم ٧١٢ ، نقض إجتماعى فى ١٩٦١/٦/٨ - النشرة - ٤ - رقم ٦١٥ ، ١٩٥٩/٢/٢٨ - النشرة - ٢ - رقم ٣٢٠ ، ١٩٦٢/٥/١٦ - النشرة - ٢ - رقم ٤٣٥ ، ١٩٧٠/٦/٣ - النشرة - ٢ - رقم ١٩٠. چاك بوريه - رقم ٣٣١٩ ص ٩٨٥.

وأيضاً فى نفس المعنى نقض مدنى - دائرة ٢ - فى ١٩٩٠/٥/٢٨ - جازيت دى باليه - السنة ١١٠ - ١٩٩٠ - فهرس تحليلى - جزء ١ - نقض - ص ٢٠١ رقم ٥٤.

(٢) نقض مدنى ١٩٧٣/١/١٠ - النشرة ا لمدنية - جزء ٣ - رقم ٤١.

وانظر فى ذلك المعنى نقض مصرى فى ٢٠٠١/٧/٨ طعن رقم ١١٨٩ لسنة ٧٠ ق (نقض الحكم فيما قضى به من قبول الاستئناف شكلاً، اثره، الغاء قضائه فى الموضوع) وفى نفس المعنى نقض ١٩٩٤/٦/٢ طعن ٧٩٨ لسنة ٦٠ق - السنة ٤٥ ص ٩٤٧ عدد ٢ رقم ١٨٠.

ولكن، إذا كان الخصوم قد قدموا أمام قضاة الموضوع طلبات متبادلة تم إستبعادها، فإن هذا العيب لايمكن أن يؤدى إلا إلى نقض الأجزاء من الحكم التى تضر فقط بالخصم الذى طعن فيها (چاك بوريه - رقم ٣٣٢١).

كذلك فإنه إذا لم يؤثر تناقض الأسباب إلا على أحد أجزاء منطوق الحكم المطعون فيه، فإن هذا الجزء وحده هو الذى يبطل، كما أن النقض بسبب عدم الرد على الطلبات لايؤثر إلا على الجزء من الحكم الذى تأثر نتيجة لذلك، الذى كان مخصصاً للرد على تلك الطلبات (١) وإذا ورد النقض على الجزء من الحكم المتعلق بالطلب الأصلى، إذا كان الحكم قد قبل طلبات أصلية وعارضة قدمت من سائقين فى حادثة تصادم، فإنه يترك قائماً الأجزاء المتصلة بالطلب العارض التى لم يوجه إليها الطعن. وإذا حدث أن حاول الطاعن توسيع مدى النقض بادعاء أنه توجد بين أجزاء الحكم صلة عدم تجزئة، فإن محكمة النقض هى التى تحدد ما إذا كانت هناك تلك الصلة أو الحالة أم لا، كما أن لها أن تقرر، حيث يكون هناك محل لذلك، ما إذا كان النقض يلحق الحكم فى جميع أجزائه (٢).

أما بخصوص الشق الثانى « النقض لايترك شيئاً مما أُبطل »، بمعنى أن الجزء الذى تم نقضه يزول تماماً (٣)، فإن هذا يوضح أنه إذا كان النقض لايجاوز مدى السبب الذى أدى إليه، فإن هذه الصيغة يجب أن تفهم، ليس بمعنى أن البطلان يكون قاصراً على الحدود الفنية لسبب الطعن الذى تبنته المحكمة، ولكن بمعنى أن النقض يكون قاصراً على الجزء من الحكم الذى تعرضت له محكمة النقض فى حكمها وهاجمه الطاعن فى طعنه. فإذا كان نقض الحكم لايتصور فى بعض الحالات إلا جزئياً، فإن الجزء من الحكم الذى هاجمه الطاعن فى طعنه يزول بأكمله وتعود القضية والخصوم إلى

---

(١) بوريه - رقم ٣٣٢١ - ص ٩٨٥، ٩٨٦. وفوليه - مدى النقض فى المواد المدنية - الاسبوعية القضائية - ١٩٩٧ - ١ - ٢٨٧٧ رقم ١٠).

(٢) وإذا كان سبب الطعن قد أثارته محكمة النقض من تلقاء نفسها، فإنه يتشابه فى أحكامه مع سبب الطعن الذى يثيره الطاعن، ويكون البطلان الذى تنطق به المحكمة مقصوراً على مدى هذا السبب (بوريه - ص ٩٨٦ - رقم ٣٣٢٤ . وكذلك فوليه - رقم ٥).

(٣) انظر نقض مدنى - دائرة ٢ - فى ١٩٩٠/٥/٢٨ - جازيت دى باليه - السنة ١١٠ - ١٩٩٠ - فهرس تحليلى - جزء ١ - نقض ص ٢٠١ رقم ٥٤.

ذات الحالة التى كانوا عليها قبل النطق بالنقض، وبالتالى فإن قضاء الإحالة لايجب عليه عندئذ أن ينازع فى مدى ما طرح عليه [1].

أما العنصر الثالث والأخير الذى يجب أن يوضع فى الاعتبار لتحديد مدى النقض، بجانب عبارات حكم النقض ومدى السبب الذى أدى إلى النقض، فيتمثل فى نصوص الحكم المنقوض. فيتعين الرجوع إلى هذا الحكم لتبين ما إذا كان متعدد الأجزاء، أى ما إذا كان يتكون من أجزاء يستقل كل منها بالقضاء فيه وأسباب هذا القضاء، حيث يعتبر النقض فى تلك الحالة جزئياً. أما إذا لم يكن الحكم المطعون فيه على هذا النحو، أى كانت هناك صلة بين مختلف أجزائه، فإن النقض يَعتبر كلياً فى جميع الأحوال، أيا كان سبب الطعن بالنقض وما إذا كان إستجابة لكل أسباب الطعن أو لبعضها [2]،

---

(١) ومحكمة الإحالة لاتتقيد بأسباب الحكم الذى تم نقضه، فهى يمكنها أن تفصل فى القضية المطروحة عليها بكل حرية وتقدر مركز الخصوم بصورة مختلفة عن تلك التى تبناها حكم الإستئناف الأول الذى تم نقضه. كذلك الطاعن، يكون له مطلق الحرية فى أن يقترح من جديد أمام قضاء الإحالة الأسباب التى سبق أن استبعدها الحكم المنقوض. لأنه إذا كان بطلان الحكم يترك قائماً الإجزاء من الحكم التى لم تُهاجم، فإن هذه القاعدة لاتنطبق على الأسباب التى تمسك بها الطاعن (انظر چاك بوريه – ص ٩٨٦ – ٩٨٧ – رقم ٣٣٢٥ ، ٣٣٢٦)، وانظر نقض مدنى – دائرة ٣ – فى ١٩٩١/٣/٦ – الأسبوعية القضائية – ١٩٩١ – ٤ – ١٧٣ – جينشار – قانون المرافعات ١٩٩٥ – المادة ٦٢٥ – ص ٣٤٤.

(٢) انظر محمد كمال عبد العزيز – التقنين – ص ٢٠٢١ ، محمد حامد فهمى – محكمة النقض – رقم ٣٣٦ ، ومصطفى كيره – النقض – رقم ٨٦٧ . وانظر كذلك كاديه – القانون القضائى الخاص – ١٩٩٤ – ص ٧٧١ ، ٧٧٢ رقم ١٤٩٨ ، وكذلك ص ٦٦١ رقم ١٢٨٧ ... وأيضاً كروز وموريل – المرافعات المدنية – ١٩٨٨ – ص ٣٤٠ رقم ٣٥٦ . وكذلك جلاسون وتيسيه وموريل – الشرح – جزء ٣ – ١٩٢٩ – رقم ٩٧٧ – ص ٥٢٤ – والأحكام العديدة التى يشير إليها فى هذا المعنى فى هامش ٤ . وموريل – شرح المرافعات – ١٩٤٩ – ص ٥٢١ رقم ٦٧٧. وجارسونيه وسيزار برى – الشرح – جزء ٦ – ١٩١٥ – رقم ٤٤٤ ص ٧٦٣ . وجابيو – شرح المرافعات – ١٩٣٥ – ص ٧٣٩ – رقم ١١٥١ . وأيضاً أوليڤييه رينار باين ، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض ، جيريس كلاسير – ١٩٩٣ – ص ١٢ رقم ١٠٥ وبعدها.

فنقض الحكم فى أحد أجزائه لبطلان فيه يترتب عليه نقض كل ما تأسس على هذا الجزء من الأجزاء الأخرى[1]، فإذا كان بين بعض أجزاء الحكم إرتباط وتبعية فإن نقض الحكم لاينحصر أثره فيما تناولته أسباب الطعن من هذه الأجزاء بل يمتد أثره إلى ما ارتبط بها أو ترتب عليها من الأجزاء الأخرى ولو لم يطعن فيها أى لم يذكره حكم النقض على وجه التخصيص، بما مؤداه أن ينمحى الحكم المطعون فيه بجميع أجزائه المرتبطة بما طعن فيه وما لم يطعن فيه[2].

وهذا العنصر عبر عنه المشرع المصرى، فى المادة ٢/٢٧١ بقوله « إذا كان الحكم لم ينقض إلا فى جزء منه بقى نافذاً فيما يتعلق بالأجزاء الأخرى ما لم تكن مترتبة على هذا الجزء المنقوص » ، وأوضح المشرع الفرنسى ذلك المعنى بصورة أكثر صراحة، حيث نص فى المادة ٢/٦٢٥ ، على أن «النقض يؤدى إلى الإبطال بطريق التبعية لكل حكم .... يتصل بالحكم المنقوض بصلة تبعية ضرورية » [3].

---

(١) انظر فى هذا المعنى نقض ١٩٨٥/٢/٢٤ - طعن رقم ١٢٥٥ لسنة ٥٤ ق - التعليق - ص ٥٣٥ رقم ٢٩، ونقض ١٩٧٥/٣/٣١ - طعن رقم ٢٦ لسنة ٤١ ق ، وفى ١٩٧٤/٢/١٨ - طعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٨ ق - أبو الوفا - المرافعات ١٩٩٠ - ص ٩٧٣ - هامش ٢ . وكذلك فى التعليق - ص ٥١٩ - رقم ١ - المادة ٢٦٩. وفى ١٩٧٢/٥/١٦ - مجموعة النقض السنة ٢٣ ص ٩٢٦ - التعليق ص ٥٣٥ رقم ١٧، ١٩٣٨/١/١٣ - طعن رقم ٦٦ لسنة ٧ ق - مجموعة الخمسين عاماً - المجلد الرابع - ص ٤٧١٦ - بند ١٢٨٧ - التقنين - ص ٢٠٢٦.

(٢) نقض ١٩٩١/١١/٢٥ - طعن رقم ٢٥٦٤ لسنة ٥٧ ق - التقنين ص ٢٠٢٧.

(٣) ولقد قرر المشرع الفرنسى هذه القاعدة كذلك فى خصوص الأحكام الصادرة من محكمة التماس إعادة النظر، حيث نص فى ا لمادة ٦٠٢ على أنه لايقتصر الإلغاء على جزء الحكم الذى ورد فيه وإنما يمتد إلى الأجزاء الأخرى التى تربطها به رابطة تبعية.
وقاعدة إمتداد إلغاء الحكم إلى الأجزاء الأخرى المرتبطة به ، إنما هى قاعدة علاجية - لعلاج تعدد أجزاء الحكم وإمكان تباين وإختلاف نطاقها من حيث الوجود والصحة نتيجة قاعدة النسبية التى تعتبر ظاهرة شاذة تؤذى العدالة خاصة إذا كان بين هذه الأجزاء إرتباط وتبعية بحيث لايمكن تصور بعضها قائماً دون البعض الآخر.

-/-

فحيث تقوم صلة تبعية بين مختلف أجزاء الحكم، فإن نقضه يكون كلياً. وفكرة أو صلة التبعية التى تحدث عنها المشرع الفرنسى صراحة، وألمح إليها نظيره المصرى، تُعبر عن أن جزءاً من الحكم يعتبر نتيجة مباشرة للجزء الآخر[1]، فهى توجد إذا كانت الأجزاء الأخرى تترتب على سبيل الحتم على الجزء الملغى، فتلك الأسباب هى النتيجة المباشرة لهذا الجزء - الملغى - والتى لايتصور وجودها بعد زوال أساسها[2]. ولكن يلاحظ أن اصطلاحات التبعية وعدم التجزئة تستعمل غالباً معاً، فى وقت واحد، سواء فى أحكام محكمة النقض أو لدى الفقهاء[3].

وقد تستقى صلة التبعية أو عدم التجزئة التى تقوم بين مختلف أجزاء

- وبجانب هذه القاعدة (إمتداد الإلغاء إلى الأجزاء المتصلة) العلاجية لظاهرة النسبية، هناك قاعدة وقائية تعمل قبل وجود هذه الظاهرة وتلافى آثارها السلبية، وتتمثل هذه الوقاية فى تقرير إمتداد الطعن فى جزء الحكم إلى الأجزاء الأخرى التى ترتبط به برابطة تبعية أو عدم تجزئة. فالطعن فى جزء من الحكم يطرح وبقوة القانون على محكمة الطعن الأجزاء الأخرى المرتبطة به ولو لم يطعن فيها - وهذه القاعدة وردت فى خصوص الإستئناف (فى المادة ٥٦٢) وهى تمثل فى هذا إستثناء من قاعدة الأثر الناقل الذى يقصر سلطة محكمة الإستئناف على مارفع عنه الطعن بالفعل [أحمد ماهر زغلول - آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها - ١٩٩٢ - ص ١٣٧، ١٣٨).

(١) انظر فاى - محكمة النقض - ص ٢٩٩ - رقم ٢٦٥.

(٢) نقض مدنى - دائرة ٢ - فى ١٩٨٤/٦/٢٧ - جازيت دى باليه - بانوراما - ص ٣١٠.

(٣) انظر أوليفييه رينار - باين ، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض ، - جيريس كلاسير ١٩٩٣ - إجراءات مدنية - ص ١٢ - رقم ١٠٧. ويشير إلى نقض مدنى - دائرة ١ - فى ١٩٨٤/٤/١٤ - النشرة المدنية - ١ - رقم ٩٠. وانظر كذلك فاى ص ٢٩٩ ، ٣٠٠ - رقم ٢٦٥ ، وأيضاً چاك ڤوليه - تفسير أحكام محكمة النقض - الأسبوعية القضائية ١٩٧٠ - فقيه رقم ٢٣٠٥ - بند ٣٠ وبعده . وموريل - الشرح - ص ٥٢١ - رقم ٦٧٧.

الحكم[1] من الحكم المنقوض، حين يؤكدها هذا الحكم، وهنا يحدث امتداد البطلان – للأجزاء الأخرى – بطريقة شبه تلقائية، كما هو الحال حيث يتم نقض الجزء الذى رفض طلب الزوج بالطلاق، فإنه يترتب على ذلك نقض الجزء من هذا الحكم الذى قبل طلب الزوجة بالانفصال الجسمانى بسبب الأضرار التى أصابتها من جراء طلب الطلاق الذى رُفض[2]. وهذه الصلة تستنتج غالباً، دون أن يؤكدها الحكم المطعون فيه، من طبيعة القرارات التى يتخذها قضاة الموضوع ومن إستحالة بقاء الجزء الذى لم يطعن فيه بعد زوال الجزء المنقوض.

وإذا كان الحكم يقبل الطعن بعدة طرق فإن قبول طريق طعن يؤدى إلى عدم قبول الآخر، فنقض جزء من الحكم الذى قرر عدم قبول الطعن بالمعارضة المقدم ضد حكم غيابى، يؤدى بالضرورة إلى نقض الجزء الذى فصل حول الاستئناف المُقدم إحتياطياً ضد نفس الحكم [3]، فهنا توجد صلة عدم تجزئة تربط بين الجزئين أنشأها القانون نفسه. كذلك من الواضح أن نقض الجزء الرئيسى من الحكم يؤدى بالضرورة إلى نقض الأجزاء التابعة، سواء اتصلت بإجراء تحقيق يرمى إلى دفع تعويض [4]، أو بالطابع التعسفى للاستئناف [5]، أو بالمصاريف [6]، أو بالفوائد المستحقة نتيجة

(1) انظر فى شرح ذلك بالتفصيل جاك بوريه – النقض المدنى ٠ ص ٩٨٧ وبعدها، رقم ٣٣٢٧ ومايليها.

(2) نقض مدنى ١٩٦٥/٢/١٢ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ١٥١ – جاك بوريه – ص ٩٩١، ٩٩٢.

(3) نقض مدنى ١٩٠١/١١/٤ – دالوز الدورية ١٩٠٢ – ١ – ١٨٥ – بوريه ص ٢٩٢ رقم ٣٣٤٥.

(4) نقض مدنى ١٩٥٤/١١/٨ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٧٤٠، وفى ١٩٥٨/٣/٢٠ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٢١٩ لدى جاك بوريه رقم ٣٣٤٥.

(5) نقض إجتماعى ١٩٦٣/١٠/٩ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٦٦٣.

(6) نقض مدنى ١٩٤٠/٥/٦ – النشرة المدنية – ١ – رقم ٦٧ ، وفى ١٩٢٩/١٢/٢ – دالوز الأسبوعية – ١٩٣٠ – ٣٧.

الإدانة (١)، فكل هذه الأجزاء التابعة تزول مع نقض الجزء الأصلي من الحكم.

كذلك يمكن أن تُستنتج صلة التبعية أو عدم التجزئة بين مختلف أجزاء الحكم من وجود رابطة منطقية أو زمنية بين المسائل التى تم الفصل فيها، وتتحقق تلك الرابطة إذا كان جزء من الحكم يمثل الدعامة الضرورية لجزء آخر لم يوجه إليه الطعن، بحيث أنه إذا صدر فى الجزء الأول قرار مختلف فإن ذلك سوف ينعكس بالضرورة على الجزء الثانى، إذ أن نقض الجزء الأساسى – الأول، ينعكس على الجزء الثانى – المترتب عليه ، الأخير(٢).

فنقض جزء من الحكم فصل فى مسألة أولية – سابقة – يؤدى بالضرورة إلى نقض الأجزاء التى فصلت فى المسائل التالية، مثال ذلك أن النقض الذى تم حول الاختصاص أو حول مسألة قبول الدعوى يؤدى بالضرورة إلى نقض الأجزاء من الحكم التى فصلت فى الموضوع، هذه الأجزاء وإن كانت قد فصلت فى مسائل مختلفة إلا أنها تستند إلى تلك الأولى(٣)، كذلك فإن هذه الرابطة المنطقية يمكن أن تُستقى ليس من كون

---

(١) نقض مدنى فى ١٩٧٢/٥/٢٥ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٣٢٨ – هذه الأحكام لدى بوريه رقم ٣٣٤٥ . وانظر كذلك نبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٣٩٦ . وأرنست فاى – محكمة النقض – ص ٣٠٠ رقم ٢٦٥ .

(٢) چاك ڤوليه – مدى النقض فى المواد المدنية – الأسبوعية القضائية – ١٩٧٧ – ١ – ٢٨٧٧ – بوريه ص ٩٩٢ رقم ٣٣٤٦ .

(٣) نقض مدنى ١٩٦٩/٦/٢٣ – النشرة المدنية – جزء ١ – رقم ٢٤١ . ونقض إجتماعى فى ١٩٦٥/١١/٥ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٧٥٢ . انظر بوريه رقم ٣٣٤٦ و ٣٣٤٧. وكذلك أنظر نقض ٢٠٠١/٧/٨ – طعن رقم ١١٨٩ لسنة ٧٠ ق. ونقض ١٩٨٠/٢/٩ – طعن رقم ٥٩٥ لسنة ٤٩ ق مجموعة أحكام النقض – السنة ٣١ – ص ٤٤٥ – التقنين ص ٢٠٢٩ « نقض الحكم لسبب يتعلق بقبول الدعوى يستتبع نقضه بالتبعية فيما نطرق إليه من قضاء فى الموضوع لأن قبول الدعوى شرط لجواز الحكم فى موضوع الحق المتنازع عليه فيها » . وانظر فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٦٧٧ رقم ٣٨٤ . وانظر أيضاً ارنست فاى – محكمة النقض – ص ٢٩٩ – رقم ٢٦٥ .

مسألة تابعة لأخرى، وإنما بالعكس من كون هذه المسألة تمثل مقدمة ضرورية، حيث أن امتداد النقض يعتبر إعمالاً للتسبيب المنطقى، كما هو الحال حينما يتم النقض حول تكييف واقعة أو حول عدم استخلاص نتائج قانونية من التكييف الذى تبنته المحكمة، فإن ذلك يمتد إلى تقرير الواقعة ذاتها لأن تقرير وتكييف واقعة هى مسائل متصلة برابطة منطقية ضرورية[1].

ويجانب الحكم المنقوض، وطبيعة القرارات المتخذة واستحالة بقاء جزء من القرار دون آخر، ووجود رابطة منطقية أو زمنية للمسائل التى تم الفصل فيها، فإن صلة التبعية أو عدم التجزئة يمكن أن تستنتج كذلك من وحدة المنطوق، إذ أحياناً يكون منطوق الحكم المطعون فيه بالنقض وحدة واحدة وبالتالى لايتصور تجزئته، فإذا تم نقضه، أو نقض جزء منه، فإنه يزول بكامله، أى أن النقض يكون كلياً. فإذا كان الحكم قد قضى، مثلاً، بناء على طلبات ترمى إلى نفس الغاية، بضرورة دفع تعويضات بصورة إجمالية، فإنه لايمكن بيان ماقضى به هذا الحكم فى كل جزء بصورة تفصيلية، فى هذه الحالة إذا تم نقض هذا الحكم فإن النقض يكون كلياً، إذ إن محكمة النقض لم تبن حكمها – بإبطال الحكم – على سبب محدد من أسباب المسئولية أو الضرر [2]. فهى لاتكون مختصة، باعتبارها محكمة قانون، بإجراء مثل هذه التجزئة. كذلك الحال إذا حدد قاض نزع الملكية تعويضاً إجمالياً عن نزع

---

(١) چاك بوريه – ص ٩٩٣ – رقم ٣٣٤٨.

(٢) نقض مدنى فى ١٨٦٨/٢/٥ – دالوز الدورية – ١٨٦٨ – ١ – ١٢٨، ١٨٩٩/٧/٦ – دالوز الدورية ١٨٩٩ – ١ – ٥٠٠ ، ١٩٠١/٥/٢٢ – دالوز الدورية – ١٩٠١ – ١ – ٤١٦ ، ١٩٠٢/٣/١٢ – دالوز الدورية – ١٩٠٢ ١ – ٢١٤ ، ١٩٠٦/٢/٧ – دالوز الدورية ١٩٠٦ – ١ – ٥٠١ ، ١٩١٠/٤/١٩ – دالوز الدورية ١٩١١ – ١ – ٢٤٨ ، ١٩١٥/٥/٥ – دالوز الدورية ١٩١٦ – ١ – ١٧١ ، ١٩٢٣/١١/١٩ – دالوز الأسبوعية – ١٩٢٤ – ٤ ، تجارى ١٩٧٦/٢/١٦ – النشرة المدنية لأحكام محكمة النقض جزء ٤ – ص ٤٧. چاك بوريه ص ٩٨٨ رقم ٣٣٣١. وانظر كذلك فاى – محكمة النقض ص ٣٠٠ رقم ٢٦٥.

ملكية قطع مختلفة من الأراضى، فإذا تم نقض جزء من حكمه فإن ذلك يؤدى إلى بطلان كلى للقرار المتخذ حول التعويض(١) .

هكذا نجد أن تحديد مدى نقض حكم من الأحكام، هل هو جزئياً أم كلياً، إنما يتم فى ضوء حكم النقض نفسه ومدى السبب الذى أدى للنقض ونصوص الحكم المنقوض، وأنه إذا قامت صلة تبعية أو عدم تجزئة بين مختلف أجزاء الحكم فإن النقض يكون كلياً، وهو الأمر الذى يحد كثيراً من دائرة النقض الجزئى الذى لم يعد متصوراً إلا فى حالة الحكم متعدد الأجزاء والذى لاتوجد بين أجزائه علاقة تبعية أو ارتباط حتمى أو ضرورى، فحيث تقوم هذه العلاقة، فإنه لا محل لإلغاء جزئى يتناول جزء دون الجزء أو الأجزاء الأخرى (٢) .

وقد تقوم صلة التبعية الضرورية أو عدم التجزئة، ليس فقط بين أجزاء الحكم الواحد، وإنما أيضاً بين أحكام متعددة، وتؤدى فى هذا المجال دورها أيضاً ، بسط مدى النقض إلى أحكام لاحقة ، وهو ما نعرض له الآن بالتحليل.

١٦ - أثر نقض الحكم على غيره من الأحكام :

إذا تم نقض حكم من الأحكام فإنه يترتب على ذلك إلغاء جميع الأحكام، أيا كانت الجهة التى أصدرتها، والأعمال اللاحقة للحكم المنقوض متى كان ذلك الحكم أساساً لها، حسب نص المادة ١/٢٧١ من القانون المصرى. فالنقض يرتب، دون حاجة إلى صدور قرار جديد، بطلان بطريق التبعية لكل قرار يكون تابعاً للحكم المنقوض، أو تطبيقاً له أو منفذاً لهذا الحكم

---

(١) نقض تجارى فى ١٩٦٣/٤/٣ - النشرة المدنية - ٣ - رقم ١٩٢ - جاك بوريه - رقم ٣٣٣٣ ص ٩٨٨ ، ٩٨٩ .

(٢) انظر أحمد ماهر زغلول - آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها - ١٩٩٢ - ص ١٣٨ .

أو كان يتصل به بصلة تبعية ضرورية، حسبما عبر المشرع الفرنسى فى المادة ٢/٦٢٥.

ويتضح من هذين النصين أن أثر نقض الحكم لاينحصر فى إلغائه فحسب، بل يتعداه إلى جميع الأحكام اللاحقة له متى كان هو أساساً لها وترتبت هى عليه (١). وإمتداد الإلغاء هنا ليشمل الأحكام الأخرى المؤسسة على الحكم الذى تم نقضه إنما يتضمن خروجاً على القواعد العامة التى تربط بين إلغاء الأحكام والطعن فيها (٢) فهى على الرغم من عدم الطعن فيها بطريق النقض لايمكن أن تكتسب قوة الشئ المحكوم به وتزول بالتبعية (٣)، وإن كان ذلك يعتبر تطبيقاً للقاعدة التى تقرر أن بطلان العمل الإجرائى يؤدى إلى بطلان الأعمال اللاحقة المرتبطة به (٤).

فبزوال الحكم المنقوض تزول الأحكام التابعة له والمرتبطة به، وذلك سواء صدرت هذه الأحكام فى ذات الدعوى أو فى دعوى أخرى، فيكفى أن يكون الحكم المنقوض أساساً لهذه الأحكام، وسواء تمت الإشارة إلى هذه الأحكام فى أثناء نظر الطعن أم لا (٥) وسواء نص الحكم الصادر من محكمة النقض على إلغائها أو لم ينص، إذ أن زوال هذه الأحكام يتم بحكم القانون بمجرد صدور الحكم بالنقض (٦). فنقض الحكم ينهى قوة الشئ المقضى التى يتمتع بها، فيصبح هذا الحكم باطلاً وكأن لم يكن وكذلك الأحكام

---

(١) عاشور مبروك – النظام الإجرائى للطعن بالنقض ١٩٩٥ – ص ٢٥٣ ، ٢٥٤ . وانظر العشماوى – قواعد المرافعات – جزء ٢ – ص ١٠١٢ رقم ١٣٩٠.

(٢) انظر أحمد ماهر زغلول – آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها – ١٩٩٢ – ص ١٣٣ رقم ٨٩.

(٣) انظر نبيل عمر – الطعن بالنقض – ص ٧٩٩ رقم ٢٠٤.

(٤) انظر فتحى والى – نظرية البطلان – ص ٦٧٧ – رقم ٣٨٣.

(٥) انظر نقض ١٩٧٩/١/٢٤ – طعن رقم ٣٤ لسنة ٤٨ ق ، ونقض ١٩٨٤/١/١٢ – رقم ٤١٩ لسنة ٥٣ ق . أبو الوفا – المرافعات – ١٩٩٠ – ص ٩٧٤ هامش. وانظر فى نفس المعنى لطعن ٢٠٠٠/١١/٩ طعن ١٤٨٨ لسنة ٦٩ق.

(٦) العشماوى – قواعد المرافعات – ٢ – ١٩٥٨ – ص ١٠١٢ رقم ١٣٩٠.

التى تكون تابعة لـه، أو تطبيقاً أو تنفيذاً لـه أو تتصل به بصلة تبعية ضرورية(١).

معنى ذلك أن أى حكم أو قرار صدر تبعاً للحكم المنقوض أو نتيجة له يجب اعتباره كأن لم يكن (٢)، سواء صدرت تلك الأحكام اللاحقة من أول درجة أو من الاستئناف، إذ إن ذلك يعتبر بمثابة إعمال للأثر الأصلى للنقض الذى يتمثل فى إعادة الخصوم والقضية إلى الحالة السابقة على صدور الحكم المنقوض (٣). لذلك فإن نقض الحكم الصادر برفض دعوى التزوير يوجب نقض الحكم الصادر بصحة الوصية والإقرار بالنسب باعتباره لاحقاً للحكم الأول ومؤسساً عليه (٤)، ونقض الحكم بصورية عقد الإيجار يترتب عليه

---

(١) انظر كاديه – القانون القضائى الخاص – ١٩٩٤ – ص ٧٧١ . وأيضاً نقض تجارى ١٩٩١/٦/١١ – الجزايت السنة ١١٢ – ١ – ١٩٩٢ – بانوراما – ص ٥.

(٢) جلاسون ، موريل وتيسيه ، شرح المرافعات – جزء ٣ – طبعة ٣ – ١٩٢٩ – ص ٥٢٣ رقم ٩٧٧.

ويشيرون فى هذا المعنى إلى أحكام نقض مدنى : ١٨٨٥/٤/٢٩ – سيرى – ١٨٨٦ – ١ – ١٧٨، ١٨٨٥/١٢/١٦ – سيرى – ١٨٨٦ – ١ – ١٧٨، ١٨٩١/١٢/١٨ – سيرى ١٨٩١ – ١ – ٢٥٦ ، ١٨٩٤/١٢/١٩ – سيرى ١٨٩٨ – ١ – ٥١٥ ، ١٨٩٥/٣/١٥ – سيرى ١٨٩٧ – ١ – ١٧١ ، ١٨٩٩/٤/١٥ – سيرى ١٩٠٠ – ١ – ٣٩٧ ، ١٨٩٩/٧/٥ – سيرى ١٩٠٢ – ١ – ٢٢١ ١٩٠١/٦/١٧ – سيرى ١٩٠٤ – ١ – ١٧١ ، ١٩١٢/٢/٢١ – سيرى ١٩١٢ – ١ ٤٤ ، ١٩١٥/٥/٥ – سيرى ١٩١٦ – ١ – ١٠٤ ، ٩١٨/٦/١١ – دالوز ١٩٢٢ – ١ – ١٢٣ ، ١٩٢٤/٤/١٤ – دالوز ١٩٢٤ – ١ – ٨٧، وفى ١٩٢٥/٦/٢٤ – سيرى ١٠٢٥ – ١ – ١٦٥.

وانظر كذلك فى نفس المعنى الأحكام العديدة التى أشار إليها چاك بوريه – ص ٩٩٤ – رقم٣٣٥٣.

(٣) انظر نقض ٢ مدنى – فى ١٩٦٩/١٢/٣ – جازيت دى باليه – ١٩٧٠ – جزء ٢ – رقم ٧٤. وكذلك نقض تجارى فى ١٩٨٠/٥/٣٠ – الأسبوعية القضائية – السنة ٥٤ – ١٩٨٠ – طبعة عامة – ٤ – جدول القضاء ص ٢٩٦ ، ونقض مدنى دائرة ٢ – فى ١٩٨٠/٣/١٩ – الأسبوعية القضائية – السنة ٥٤ – طبعة عامة – ٤ – ص ٢١٣. ونقض تجارى فى ١٩٦٩/١٢/١٦ – جازيت دى باليه – ١٩٧٠ – جزء ٢ – نقض ص ٧٢ رقم ٨١.

(٤) نقض ١٩٧٥/٥/٢١ – مجموعة النقض السنة ٢٦ ص ١٠٣٣ – التعليق ص ٥٣٣ رقم ٥.

نقض الحكم المؤسس عليه والذى قضى بطرد الطاعن من محل النزاع (١) ونقض الحكم الذى أشهر إفلاس شركة مندمجة مع أخرى يرتب بالتبعية بطلان الحكم الذى قرر بأن المدير العام لهذه الشركة يكون ملتزماً بتحمل جزءاً من الديون بسبب عدم كفاية الأصول الثابتة لهذه الشركة (٢)، كما أن نقض حكم قضى بإشهار إفلاس تاجر يترتب عليه زوال الحكم الذى قضى بوضع الأختام على محلاته ومخازنه (٣) وكذلك فإن نقض الحكم الذى قضى بالاعتداد بالأجرة المثبتة بالعقد يترتب عليه نقض الحكم بالإخلاء باعتباره لاحقاً للأول ومؤسساً عليه (٤). ونقض الحكم فى قضائه – اجابة لطلب المشترى – بابطال عقد البيع يستتبع نقضه فى قضائه برفض دعوى البائع الفرعية بالزام المشترى بالتعويض لتراجعه عن تنفيذ العقد(٥) ونقض الحكم فيما قضى به من الزام شركة التأمين بمبلغ التأمين، اثره، نقضه فيما تطرق إليه من الزامها بهذا المبلغ على سبيل التضامن مع طالب التأمين والزامها بغرامة تهديدية فى حالة عدم التنفيذ(٦).

على أن بطلان الأحكام اللاحقة بطريق التبعية، تحكمه قاعدتان أساسيتان : الأولى تتمثل فى أنه يرتب آثاره بقوة القانون، والثانية تدور حول أنه يفترض وجود صلة تبعية ضرورية بين الحكم ا لمنقوض والأحكام اللاحقة(٧).

---

(١) نقض ١٩٨٥/٦/٢٧ – طعن رقم ١٢٦٤ لسنة ٥٤ ق – التعليق ص ٥٣٧ رقم ٢٦.

(٢) نقض تجارى فى ١٩٧١/١٠/٢٥ – جازيت دى باليه – السنة ٩٢ – ١٩٧٢ – جزء أول – جدول تحليلى – نقض ص ٥٩ رقم ٤٠. كما أن نقض حكم إشهار الإفلاس يترتب عليه إلغاء جميع الإجراءات والأعمال التى تمت نفاذاً له ومنها وضع الأختام على محلات ومخازن الطاعن (نقض ١٩٨٠/١٢/٢٩ – مجموعة النقض السنة ٣١ – جزء ٢ – ص ٢١٥٢ – التعليق ص ٥٣٦، ٥٣٧ رقم ٢٥.

(٣) انظر نقض ١٩٨٠/١٢/٢٩ – طعن رقم ٥٩٢ لسنة ٤٥ ق، مجموعة النقض السنة ٣١ ص ٢١٥٢ – قبضاء النقض ص ٦٦٥ رقم ٨٦.

(٤) نقض ١٩٧٩/٥/٢٣ – مجموعة النقض السنة ٣٠ – عدد ٢ – ص ٤٢٢ – التعليق ص ٥٣٤ رقم ١٢.

(٥) نقض ١٩٩٦/٤/١٨ – طعن ٣٥٥٢ لسنة ٥٨ق – السنة ٤٧ ص ٦٧٤ رقم ١٢٦.

(٦) نقض ١٩٩٧/١١/١٢ – طعن رقم ٣٢٧٩ لسنة ٦٦ق.

(٧) جاك بوريه – النقض فى الأمور المدنية – ١٩٨٨ – ص ٩٩٤ – رقم ٣٣٥٤.

من ناحية أولى، فإن إلغاء الأحكام اللاحقة للحكم المنقوض – متى كان هذا الحكم أساساً لها – يتم بقوة القانون [1]، فهو يتم كأثر لحكم النقض دون حاجة إلى حكم آخر يقضى به [2]، فلا محل ولا حاجة لحكم جديد يقرر بطلان الأحكام اللاحقة[3]، إذ إن نقض تلك الأحكام اللاحقة يكون بالتبعية لنقض الحكم الأساسى [4]. وذلك يعنى أنه لا حاجة لبحث ما إذا كان الحكم

---

(١) انظر نقض ١٦/١/١٩٩١ – طعن رقم ٢١٠٢ لسنة ٥٨ ق – التعليق – ص ٥٣٩ رقم ٣٨. ونقض ٢٨/١١/١٩٨٨ – طعن رقم ٩٠٠ لسنة ٥١ ق، ٢٦/٥/١٩٨٨ – طعن رقم ٧٤٢ لسنة ٥٥ ق ، ٣٠/١١/١٩٨٨! – طعنان رقما ٢٠١٧ لسنة ٥٤ ق و ٢٥٦٤ لسنة ٥٥ ق، ٢٦/١٢/١٩٨٠ – السنة ٣١ ص ٢١٥٢ – التعليق – ص ٥٣٨ رقم ٣٥. ونقض ٢٣/١/١٩٨٣ – الطعنان رقما ٣٩٢ ، ٤١٨ لسنة ٥٢ ق – التعليق ص ٥٢٥ وبعدها رقم ٢٦.

(٢) فتحى والى – الوسيط – ص ٨٢٩ – رقم ٤٠٣ . وكذلك أحمد صاوى – الوسيط ١٩٨١ – ص ٧٥٠ ، وأيضاً وجدى راغب – المبادئ – ص ٦٩٣ ، نبيل عمر – الطعن بالنقض – ص ٣٩٩ رقم ٢٠٤ . عاشور مبروك – النظام الإجرائى للطعن بالنقض – ص ٢٥٣ رقم ٢٣٢ . العشماوى – جزء ٢ – ص ١٠١٢ رقم ١٣٩٠.
وانظر نقض ٢٨/٩/١٩٩٤ طعن ٧٠ لسنة ٦٠ق – السنة ٤٥ ص ١٢٤٩ عدد ٢ رقم ٢٣٦. وكذلك نقض ١٨/٣/١٩٧٤ – طعن رقم ٦٧ لسنة ٣٩ ق – مجموعة النقض السنة ٢٥ ص ٥٢٠ – قضاء النقض ص ٦٥٥ رقم ٦٠ . وكذلك نقض ٢٩/١٢/١٩٨٠ – طعن رقم ٥٩٢ لسنة ٤٥ ق – السنة ٣١ ص ٢١٥٢ ، ١٨/٥/١٩٨١ – طعن رقم ١٢٨٢ لسنة ٤٩ ق – السنة ٣٢ ص ١٥٢٠ – قضاء النقض ص ٦٦٥ رقم ٨٦.
وأيضاً نقض ٢٥/٦/١٩٨١ – طعن رقم ٢٠٧٨ لسنة ٥٠ ق – المدونة الذهبية لعبد المنعم حسنى – ٢ – ١٩٨٤ – ص ١٨٩٦ رقم ٢٤٨٦ ، وفى ١٢/٦/١٩٨٢ طعن رقم ٥٧٩ لسنة ٥١ ق – المدونة ص ١٨٩٩ رقم ٢٤٩٣ ، وفى ١٣/٣/١٩٨٣ طعن رقم ٦٢٢ لسنة ٥١ ق – المدونة ص ١٩٠٢ رقم ٢٤٩٦ ، ونقض ٢٧/٦/١٩٨٣ – طعن رقم ٤٠٩ لسنة ٤٧ ق – ص ١٩٠٣ رقم ٢٤٩٨.

(٣) نقض تجارى فى ١١/٦/١٩٩١ – جازيت دى باليه – السنة ١٢ – ١٩٩٢ – جزء ١ – بانوراما ص ٥ . وكذلك انظر نقض مدنى ١ – فى ١٩/٦/١٩٨٤ – الأسبوعية القضائية – السنة ٥٨ – ١٩٨٤ – طبعة عامة – ٤ – جدول القضاء – ص ٢٧٦ . ونقض مدنى ٣ – فى ١٩/٣/١٩٨٠ – الأسبوعية القضائية – السنة ٥٤ – ١٩٨٠ – طبعة عامة – ٤ – جدول القضاء ص ٢١٣.

(٤) نقض مدنى فى ٢٣/٦/١٩٨٢ – الأسبوعية القضائية السنة ٥٦ – ١٩٨٢ – طبعة عامة – جدول القضاء ص ٣١٤.

محلاً لطعن أو أن الطعن الذى قدم ضده قد تم قبوله (١)، وإذا فُرض أن قُدم طعن ضد الحكم اللاحق المعتبر كأن لم يكن، فإن مصيره يكون عدم الفصل فيه، إذ من المنطقى أن يصدر حكم بعدم قبوله(٢) نظراً لأن هذا الطعن ينقصه شرط المصلحة (٣) حتى إذا كان الطاعن قد طلب «النقض بطريق التبعية» لذلك الحكم الذى صدر أو يحتمل أن يصدر بناء على الحكم السابق الذى تم نقضه(٤)، فمحكمة النقض التى يُعرض عليها من جديد طعن مقدم ضد تلك الأحكام اللاحقة يمكن أن تكتفى بعرض حكمها السابق وتقرير أنه لامحل للفصل فى الطعن الجديد(٥).

ووقوع النقض بالتبعية بقوة القانون يعنى كذلك أن السبب الذى يؤدى لهذا النقض له سمة النظام العام، ويمكن بالتالى أن يثار تلقائياً إما عن طريق محكمة النقض أو عن طريق قضاة الموضوع (٦). فالحكم اللاحق للحكم

(١) انظر فى ذلك المعنى : نقض مدنى فى ١٨٤٥/٦/١٦ - دالوز الدورية - ١٨٤٥ - ٥ - ٦١، عرائض ١٨٤٨/٧/١٢ - ٥ - ٣٩، نقض مدنى فى ١٩٤١/١٢/٢٢ - سيرى ١٩٤٢ - ١ - ٤٩، ١٩٦٥/٢/٣ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ١٠٨، نقض تجارى فى ١٩٦٨/٢/١٢ النشرة المدنية - ٤ - رقم ٦١، ومدنى فى ١٩٧٢/٥/٣٠ - النشرة المدنية - جزء ٣ - رقم ٣٥١ - بوريه - ص ٩٩٥ رقم ٣٣٥٥.

(٢) نقض - دائرة مشتركة - فى ١٩٨٤/٧/٦ - النشرة المدنية للدائرة المشتركة - رقم ٣، نقض مدنى - دائرة ١ - فى ١٩٨٢/٦/٢٣ - النشرة المدنية - ١ - رقم ٢٣٧، ونقض تجارى فى ١٩٩١/٦/١١ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ٢١٤، وفى ١٩٩٢/١/٢٨ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ٣٨ - أوليفييه رينار - باين، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض - جيريس كلاسير - ١٩٩٣ - مرافعات ص ١٣ رقم ١٢٠.

(٣) نقض إجتماعى فى ١٩٨٠/٤/١٨ - الأسبوعية القضائية السنة ٥٤ - ١٩٨٠ - طبعة عامة - ٤ - جدول القضاء ص ٢٣٧.

(٤) أوليفييه رينار - باين، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض - ص ١٣ رقم ١٢٠.

(٥) أرنست فاى - محكمة النقض - ١٩٧٠ - ص ٢٩٧.

(٦) نقض مدنى - دائرة ٢ - فى ١٩٧٠/٧/٣ - النشرة المدنية - ٢ ٠- رقم ١٨٩، وفى ١٩٧٠/١٢/٢ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٣٣١. أوليفييه رينار - باين ص ١٤ -

المنقوض، هو حكم ملغى أو منعدم وبالتالى لا محل للفصل فيه، وإذا اعترفت محكمة الإحالة لهذا الحكم بقوة الشئ المقضى، فإن حكمها يجب نقضه [١]، فمحكمة الإحالة يجب أن تقر ببطلان تلك الأحكام اللاحقة، ولاتكون هناك ضرورة لطلب حول هذه النقطة، يوجه إلى محكمة النقض ، لتفسير حكمها [٢]. فهذه الأحكام – والأعمال – اللاحقة قد لحقها البطلان هى الأخرى – بقوة القانون – ولايمكن لأى واقعة لاحقة أن تعيد إليها الحياة، حتى إذا كانت محكمة الإحالة قد قضت بنفس المعنى الذى ذهب إليه الحكم المنقوض [٣]، لأن هذه الأحكام – والأعمال – لا تستمد قوتها إلا من الحكم المنقوض، ولايمكن أن تعتبر بمثابة تعضيد سابق لحكم جديد، إذ أن هذا الحكم لايمكن عندئذ الاعتداد به دون إجراء النقض[٤].

من ناحية ثانية، يجب توافر صلة تبعية ضرورية بين الأحكام، فمناط إلغاء تلك الأحكام اللاحقة أن تكون قد اتخذت من الحكم المنقوض أساساً لها [٥]، فيلزم قيام رابطة قوية بين هذا الحكم وتلك

– رقم ١٢١. وأيضاً فى نفس المعنى نقض ١٩٦٩/١٢/٣ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٣٢٨ ، وفى ١٩٥٩/١٠/١٤ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٦٣٨ ، وفى ١٩٥٨/١٠/٣٠ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٦٧٣ ، ونقض إجتماعى فى ١٩٦٠/١٠/٢١ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٩١٠ – بوريه – ص ٩٩٥ – رقم ٣٣٥٥.

(١) نقض مدنى فى ١٨٤٥/٦/١٦ – دالوز الدورية – ١٨٤٥ – ٥ – ٦١ – بوريه – ص ٩٩٥.

(٢) فاى – محكمة النقض ص ٢٩٦.

(٣) فحكم محكمة الإحالة الذى قضى، تمشياً مع الحكم المنقوض، فى مسألة إختصاص ، لايمكن أن يكون له أثر تصحيح الحكم الصادر فى الموضوع بأثر رجعى، إذ أن هذا الحكم اعتبر باطلاً من الأصل (نقض ١٨٩٣/١٢/١٣ – دالوز ١٨٩٤ – ١ – ٣٠٧ – أرنست فاى – ص ٢٩٦.

(٤) نقض ١٨٨٢/٧/٢٤ – دالوز ١٨٨٣ – ١ – ٢٢٢ – فاى – الإشارة السابقة.

(٥) نقض ١٩٨٦/١/٢٠ – طعن رقم ٩٦٨ لسنة ٥٠ ق – التعليق ص ٥٣٧ رقم ٢٧، ونقض ١٩٨٣/٣/٢٤ – طعن رقم ٤٦١ لسنة ٤٨ ق ، وفى ١٩٨١/١/٤ – طعن رقم ٣٧٢ لسنة ٤٧ ق – التعليق ص ٥٣٤ رقم ١٤.

الأحكام[1]، رابطة تجعل من هذا الحكم مفترضاً لصحة تلك الأحكام بحيث يترتب على بطلانه بطلانها [2]. وهو مايعنى أن تلك الأحكام - اللاحقة - تعتبر تطبيقاً مباشراً للحكم الأول فى دعاوى جديدة مرفوعة للفصل فيها، وهو ما يستلزم - كى يكون الحكم أساسى للتطبيق ويعتد به فى الدعاوى اللاحقة - صدور هذا الحكم بين الخصوم أنفسهم وفى ذات المسألة التى قضى فيها أو فى مسألة متفرعة عن المسألة المقضى بها [3].

وتتوافر صلة التبعية هذه من ناحية إجرائية، إذا تم نقض حكم فصل فى دفع بعدم الإختصاص أو قيام ذات النزاع، حيث يترتب على ذلك البطلان، بطريق التبعية ، للقرار اللاحق الذى فصل فى موضوع النزاع [4]. كما أن نقض الحكم الفاصل فى دفع بعدم القبول يؤدى إلى بطلان الحكم اللاحق الفاصل فى الموضوع [5]. كذلك فإن نقض الحكم الذى أمر بالتحقيق

(١) نبيل عمر - الطعن بالنقض ص ٣٩٩.

(٢) انظر فتحى والى - نظرية البطلان ص ٦٧٧ رقم ٣٨٣ ، حيث يتحدث عن الإرتباط الذى يجعل من العمل السابق مفترضاً قانونياً لصحة العمل اللاحق.

(٣) انظر أحمد ماهر زغلول - آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها - ص ١٣٤ رقم ٩٠.

(٤) انظر بوريه - ص ٩٩٥ - رقم ٣٣٥٧ - والأحكام العديدة التى يشير إليها فى هذا المعنى، منها نقض مدنى فى ١٩٦٣/١١/١٢ - النشرة المدنية - ١ - رقم ٤٨٦ ، ١٩٦٩/٢/٥ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٣٥ ، ١٩٦٤/٧/١٥ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٥٥٩، وبالنسبة لقيام ذات النزاع - حكم نقض تجارى فى ١٩٦٨/٦/١٢ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ١٨٧.

وانظر كذلك نقض إجتماعى فى ١٩٨٠/٤/١٨ - النشرة المدنية - ٥ - رقم ٣٢١ . أوليفييه ريدار - باين - ص ١٤ رقم ١٢٣ . وانظر أيضاً فاى - ص ٢٩٦ . ونبيل عمر - الطعن بالنقض ص ٤٠٠ رقم ٢٠٤ .

وإذا نقض حكم فصل حول بطلان إتفاق التحكيم فإن ذلك يرتب بذاته بطلان الحكم الذى فصل فى صحة القرار التحكيمى (نقض ١٩٦١/٧/٦ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٥٤٦ - بوريه - رقم ٣٣٥٧).

(٥) وذلك سواء تم هذا فى جزئين منفصلين لذات الحكم (نقض مدنى فى ١٩٦٩/٦/٢٣ -
-/-

يؤدى إلى زوال الحكم النهائى الصادر بنتيجة هذا التحقيق [1]. ولا يهم فى هذا الصدد طبيعة الإجراء المأمور به وما إذا كان يتصل بالخبرة[2] أو بالحضور الشخصى[3] أو بإجراء تحقيق[4]، ويكفى فى ذلك، كى يكون الحكم فى الموضوع باطلاً، أن يستند ولو جزئياً [5] على وقائع أسسها إجراء التحقيق وتبناها الحكم المنقوض، ويكون ذلك مؤكداً حيث يتبنى الحكم الرأى الذى ذهب إليه تقرير الخبرة [6].

- النشرة المدنية – ١ – رقم ٢٤١)، أو بحكمين متتابعين (نقض ١٩٧٠/١٢/٢ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٤١٦، بوريه – رقم ٣٣٥٩ . ونقض ١٩٧٥/١١/٢٥ – النشرة المدنية – ١ – رقم ٣٣٩ – بابيه – ص ١٤ – رقم ١٢٣) . كذلك فإن نقض الحكم الذى قرر التصدى يرتب بطلان الحكم الصادر بعد ذلك فى الموضوع (نقض إجتماعى فى ١٩٥٥/٥/١٣ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٤١٦) . انظر بوريه – رقم ٣٣٥٩.

(١) انظر جابيو – الشرح – ١٩٣٥ – طبعة ٣ – ص ٧٣٩ – رقم ١١٥١ . وانظر كذلك فاى – ص ٢٩٦.

ونقض مدنى ١ – فى ١٩٦٩/٣/٢٤ – النشرة المدنية – ١ – رقم ١١٩ – ونقض تجارى فى ١٩٨٠/١٠/٢٠ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٣٣٩ – بابيه ص ١٤ رقم ١٢٣.

(٢) انظر نقض تجارى ١٩٦٨/٣/١١ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ١٠٠، ومدنى ١٩٦٩/٣/٢٤ – النشرة المدنية – ١ – رقم ١١٩ ، وفى ١٩٦٦/١/٢٧ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ١١٧ – وأحكام أخرى لدى بوريه رقم ٣٣٦٢.

(٣) نقض إجتماعى فى ١٩٥٥/١٢/٢٠ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٩٢١ – بوريه رقم ٣٣٦٢ ص ٩٩٧.

(٤) انظر نقض إجتماعى فى ١٩٥٩/١٢/١١ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ١٢٥٥، ونقض مدنى فى ١٩٦٦/٧/١٣ – النشرة المدنية – ١ – رقم ٤٢٧ . وانظر الأحكام الأخرى التى أشار إليها بوريه رقم ٣٣٦٢ ص ٩٩٧.

(٥) نقض مدنى فى ١٨٩٩/٤/١٥ – دالوز الدورية – ١٩٠١ – ١ – ٢٤٥ ، نقض تجارى فى ١٩٤٩/٧/٦ – دالوز ١٩٤٩ – ٥٣٠ – بوريه رقم ٣٣٦٢.

(٦) نقض تجارى فى ١٩٤٩/٥/٢ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ١٨٠ – وفى ١٩٥٢/٨/٥ – بوريه رقم ٣٣٦٢.

والنقض بطريق التبعية لايستبعد إلا عندما يستقى من الحكم نفسه أن إجراء التحقيق المأمور به ليس له أى تأثير على الحكم (نقض مدنى فى ١٨٩٥/١/٨ – دالوز الدورية – ١٨٩٥ – ١ –/–

أيضاً فإنه يعتبر كأن لم يكن القرار الفاصل حول عقبات التنفيذ أو إجراءات تنفيذ الحكم المنقوض[1]، كما هو الحال بصدد حكم قرر تنفيذ إنابة قضائية إعمالاً لحكم سابق تم نقضه[2]. والحكم الذى قبل طلب تصفية غرامة تهديدية، إذ يبطل بطريق التبعية نتيجة نقض الحكم المستعجل الذى قرر تلك الغرامة[3].

وأيضاً فإن نقض الحكم يؤدى بطريق التبعية لبطلان الحكم الفاصل فى طعن قُدم ضد الحكم المنقوض، وهذا يصدق على التماس إعادة النظر[4] فالحكم الذى قبل الطعن بالتماس إعادة النظر، المقدم ضد حكم سبق نقضه، يجب أن يبطل بطريق التبعية [5]، وعلى الطعن

= ٢٨٨ ، وفى ١٨٩٥/٣/٥ – دالوز الدورية ١٨٩٥ – ١ – ١٢٨)، أو أن قاضى الموضوع ، لم يخالف المبادئ التى أرساها حكم النقض (نقض إجتماعى فى ١٩٥٧/٧/١٨ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٨٥٨) – بوريه – رقم ٣٣٦٣.

(١) نقض مدنى فى ١٩٥٨/١٠/١٦ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٦٢٩ ، وفى ١٩٦٤/١١/١٢ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٧١٥ – بوريه رقم ٣٣٦٤.

(٢) انظر نقض دوائر مشتركة فى ١٩٨٨/١٢/١٥ – النشرة المدنية رقم ٢ . وتجارى فى ١٩٩١/١٠/٢٢ – النشرة – ٤ – رقم ٣٠٠، وفى ١٩٩٢/١/٢٨ – النشرة ا لمدنية – ٤ – رقم ٣٨ -- باين – آثار وعواقب أحكام محكمة النقض – ص ١٤ – رقم ١٢٣.

(٣) نقض تجارى فى ١٩٩١/٢/١٢ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٦٠، لدى بايبه – ص ١٤ رقم ١٢٣ . كذلك فإن نقض حكم الإدانة يرتب من تلقاء نفسه بطلان القرار المتخذ تنفيذا لهذا الحكم (نقض ١٩٦٧/٧/٥ – النشرة المدنية – ١ – رقم ٢٥١).

(٤) نقض تجارى فى ١٩٦٣/١١/١٢ – النشرة – ٣ – رقم ٤٦٨.

سواء تقرر أن هذا الطعن غير مقبول (نقض مدنى ١٩٦٣/١١/١٢ – النشرة – ١ – رقم ٤٥٠)، أو أنه غير مؤسس (نقض ١٩٦٣/١١/١٢) . أو أنه مقبول ومؤسس (نقض ١٩٦٩/٣/١٢ – النشرة – ٢ – رقم ٧٤).

ويصدق كذلك على إعتراض الخارج على الخصومة (نقض تجارى فى ١٩٥٦/١١/١٩ – النشرة – ٣ – رقم ٢٩٢، ومدنى فى ١٩٦٥/١٢/١٥ – النشرة – ١ – رقم ٧١١ ص ٥٤٤، ١٩٦٩/١١/١٤ – النشرة – ٣ – رقم ٧٣٢)- بوريه رقم ٣٣٦٥.

(٥) نقض ٣ مدنى – فى ١٩٧٣/٧/١٧ – النشرة المدنية – ١٩٧٣ – ٣ – ٣٤٧، جازيت دى باليه – السنة ٩٤ – ١٩٧٤ – ٣ مكرر – فهرس تحليلى جزء ١ – نقض – ص ٧٢ رقم ٤٥.

بالاستئناف (١) – إذ نقض الحكم بقبول الاستئناف شكلاً يستتبع نقض الحكم الصادر فى موضوع الاستئناف باعتباره لاحقاً له ومؤسساً على قضائه بقبول الاستئناف(٢)، كما يجب أن يعتبر كأن لم يكن الحكم الصادر فى طلب التفسير

(١) انظر نقض مدنى فى ١٩٧٠/٦/٣ – النشرة – ٢ – رقم ١٨٩ – بوريه – رقم ٣٣٦٥.

(٢) نقض ١٩٧٣/٦/٣ – مجموعة النقض – السنة ٢٣ ص ١٠٧١ – نبيل عمر – الطعن بالنقض – ص ٤٠٠، ونقض ١٩٧٣/٢/٢٠ – السنة ٢٤ ص ٢٨٢ – فتحى والى – الوسيط ص ٨٢٩ رقم ٤٠٣.

فنقض الحكم الصادر بقبول الإستئناف وبرفض الدفع ببطلان صحيفته لعدم التوقيع عليها من محام مقرر يترتب عليه إلغاء الحكم الصادر من بعد فى موضوع الإستئناف باعتباره لاحقاً للحكم الأول ومؤسساً عليه (نقض ١٩٧٣/٢/٢٠ – طعن رقم ٤٢٧ لسنة ٣٧ ق – مجموعة النقض – السنة ٢٤ عدد ١ ص ٣٨٢ – قضاء النقض لسعيد شعلة – ص ٦٥٣ رقم ٥٤).

وإذا كان الحكم ا لمطعون فيه قد أقام قضاءه بعدم جواز الإستئناف على أساس سبق صدور حكم فى الإستئناف رفع عن ذات الحكم وكان الحكم الصادر فى الإستئناف السابق قد نقض وقضت محكمة النقض ببطلان هذا الإستئناف، فإنه يتعين إعتبار الحكم المطعون فيه ملغى ونقضه على هذا الإعتبار (نقض ١٩٦٤/٢/٢٠ – طعن رقم ٢٨٠ لسنة ٣٩ ق – مجموعة النقض السنة ١٥ – ص ٢٥١، ١٩٦٦/١٢/٢٧ – طعن رقم ٦٤ لسنة ٣٠ ق – السنة ١٧ عدد ٤ ص ١٩٧٩ – قضاء النقض ص ٦٤٦ رقم ٣٣.

وإذا كان الحكم بقبول الإستئناف الفرعى المنقوض لسبب من أسباب الطعن أساساً لما قضى به الحكم المطعون فيه فى موضوع الإستئنافين الأصلى والفرعى بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى فإنه يترتب على نقض الحكم لقبوله الإستئناف الفرعى إلغاء الحكم فى موضوع الإستئنافين الأصلى والفرعى (نقض ١٩٨٣/١/١٦ – طعن رقم ١٠٣٢ لسنة ٤٩ ق – مجموعة النقض السنة ٣٤ ص ٢١١، ونقض ١٩٨٥/٥/٢٢ – طعن رقم ١٨١ لسنة ٥١ ق – مجموعة النقض – السنة ٣٦ ص ٨١١ – التقنين لمحمد كمال عبد العزيز – ص ٢٠٢٦، ٢٠٢٧)، وكذلك نقض ١٩٧٤/٥/٥ – طعن رقم ٣٦٤ لسنة ٣٦ ق – مجموعة النقض السنة ٢٥ ص ٨٠٤ – قضاء النقض لسعيد شعلة – ص ٦٥٦ رقم ٦٥ (يترتب على نقض الحكم فى الإستئناف الفرعى إعادة نظر موضوع الإستئناف الأصلى عند الإحالة).

وإذا كان نقض الحكم الإبتدائى الصادر فى موضوع الدعوى يرتب نقض الحكم الإستئنافى المؤيد له (نقض ١٩٧٩/٥/٧ – مجموعة النقض السنة ٣٠ عدد ٢ ص ٢٩٧ – التعليق –
=/=

نتيجة نقض الحكم المطلوب تفسيره [1] ما لم يكن الحكم قد رفض إجراء التفسير[2]، وهذا يصدق أيضاً على التصحيح، فنقض الحكم الذى تم تصحيحه يؤدى إلى زوال الحكم اللاحق الذى صدر بتصحيح هذا الحكم، طالما أن نقض الحكم شمل الجزء الذى تم تصحيحه [3].

وبجانب هذه التبعية الإجرائية، بمختلف صورها، يعتبر كأن لم يكن الحكم الصادر فى الموضوع الذى يوجد فى حالة تبعية ضرورية مع آخر صدر فى الموضوع وتم نقضه. وتقوم رابطة التبعية هذه، وبالتالى يمتد النقض إلى الأحكام اللاحقة، حيث لايمكن فصلها [4] عن الحكم المنقوض.

= ص ٥٢٥ رقم ٢٢ المادة ٢٦٩)، إلا أنه لايعيب الحكم الإستئنافى أن يحيل فى بيان الوقائع ودفاع الخصوم على الحكم الإبتدائى إذا قضى بإلغائه، مادام هذا الحكم قد اشتمل على وقائع الدعوى ومراحلها وما استند عليه الخصوم من الأدلة الواقعية والحجج القانونية والدعامات التى ركن إليها فى قضائه (نقض ١٩٨١/٦/٦ – طعن رقم ١٧٧٢ لسنة ٥٠ ق – مجموعة النقض السنة ٣٢ – ص ١٧٢٩ – التقنين ص ٢٠٢٥ المادة ٢٧١).

(١) انظر نقض إجتماعى فى ١٩٥٦/٤/١٣ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٣٣٣ ، ونقض تجارى فى ١٩٦٦/٦/٢٧ – النشرة – ٣ – رقم ٣١٩ – بوريه – رقم ٣٣٦٦ – ص ٩٩٧.

وانظر كذلك فى القضاء المصرى : نقض ١٩٧٤/٢/١٨ – مجموعة النقض السنة ٢٥ ص ٣٥١، ١٩٧٥/٥/٢١ – السنة ٢٦ ص ١٠٥٣، ١٩٧٨/١/١ – السنة ٢٩ عدد ١ ص ١٢٦، ١٩٧٩/٥/٧ – السنة ٣٠ عدد ١ ص ٢٩٧، ١٩٨٠/١٢/٢٩ السنة ٣١ عدد ٢ ص ٢١٥٢، ١٩٨٦/٥/١٥ – الطعون أرقام ١٦١، ٨٦٨، ٢١٧٤ لسنة ٥١ق، ١٩٨٧/٤/١٢ – طعن رقم ٢٧١ لسنة ٥١ ق – مجلة القضاء السنة ٢١ العدد الأول ص ٣٩٩ – عاشور مبروك – ٥٢ ق، ١٩٨٦/١٢/٢٤ – طعن رقم ١٣٨١ لسنة النظام الإجرائى للطعن بالنقض – ١٩٩٥ – ص ٢٥٤ – هامش ٦ . وقضاء النقض لسعيد شعلة – ص ٦٧٠ رقم ٩٨.

(٢) نقض تجارى فى ١٩٦٢/٦/٦ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٣٠٣ – جاك بوريه رقم ٣٣٦٦.

(٣) انظر نقض إجتماعى فى ١٩٨٥/٧/١ – الأسبوعية القضائية – ١٩٨٥ – طبعة عامة – ٤ – ص ٣١٦ – بابيه رقم ١٢٤ ص ١٣.

وانظر نقض ١٩٧٦/٦/١٥ – النشرة ٣ – رقم ٢٦٢ (لايمتد البطلان إلى الحكم التصحيحى إذا كان التصحيح ورد على أجزاء لم يشملها النقض).

(٤) أما إذا أمكن فصل الأحكام عن الحكم المنقوض، فإن أثر النقض لايمتد إليها. ويحدث ذلك =/=

- عندما تكون هذه الأحكام سابقة على الحكم المنقوض (نقض مدنى فى ١٩٦٩/١٠/٩ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٢٧٥ - بوريه - ص ٩٩٨ - رقم ٣٣٦٨) . وانظر الكيك - رقابة النقض على التسبيب - ص ٣٤٠.

ويعتبر ذلك تطبيقاً لقاعدة أن بطلان العمل الإجرائى لايؤثر على الأعمال السابقة (وهو ما أوضحه المشرع فى المادة ٣/٢٤ من قانون المرافعات) متى تمت فى ذاتها صحيحة، فإذا ألغى الحكم الإستئنافى حكماً إبتدائياً كان قد حدث تحقيق قبل إصداره ، فلا يترتب على هذا الإلغاء سوى محو أثر هذا الحكم نفسه بين الخصوم ولايترتب عليه بطلان التحقيق الذى حصل أمام المحكمة الإبتدائية، بل يظل محضر هذا التحقيق قائماً ويصح للقاضى أن يعتمد عليه فى تكوين إعتقاده فى خصومة أخرى تكون متصلة بالخصومة التى حصل فيها هذا التحقيق، وإذا حكم ببطلان إعلان الحكم فإن هذا البطلان لايؤثر فى صحة الحكم (فتحى والى - نظرية البطلان - ص ٦٦٩ ، ٦٧٠ - رقم ٣٧٨ . وانظر كذلك رمزى سيف - الوسيط - ١٩٦١ - ص ٥٠٥ رقم ٣٩٢).

وقضى بأنه لايعيب الحكم الإستئنافى أن يحيل فى بيان الوقائع ودفاع الخصوم ودفوعهم إلى الحكم الإبتدائى الذ ى اشتمل على بيان ما استند إليه الخصوم من دفوع وأوجه دفاع، ونقض الحكم الإستئنافى لايمتد إلى الحكم الإبتدائى الذى يظل قائماً ولو كان الحكم المنقوض قد قضى بتأييده (نقض ١٩٨٧/٥/١٣ - طعن رقم ٣٩٤ لسنة ٥٥ ق - مجموعة النقض السنة ٣٨ ص ٧٠٨ - التقنين ص ٢٠٢٥).

كذلك لايمتد أثر النقض بالتبعية إلى أحكام، رغم أنها لاحقة على الحكم المنقوض، إذا استندت إلى أجزاء لم تبطل من الحكم الذى تم نقضه جزئياً (نقض مدنى فى ١٨٩١/٨/٣ - دالوز الدورية ١٨٩٢ - ١ - ٥٦٦ ، ١٨٨٦/٥/١٨ - دالوز الدورية ١٨٨٦ - ١ - ٤٦١ ، ١٨٩٤/٧/٤ - دالوز الدورية ١٨٩٥ - ١ - ١٠٩ ، نقض إجتماعى فى ١٩٥٨/١١/١٣ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ١١٦٥، نقض مدنى فى ١٩٥٨/١/٤ - النشرة المدنية - ١ - رقم ٧ ، ١٩٦٦/٣/٢٩ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٤٢٤ ، نقض تجارى فى ١٩٦٥/٦/٢٩ - النشرة - ٣ - رقم ٤١٣ ، ونقض ١٩٦٩/٦/١٩ - النشرة - ٤ - رقم ٢٧٧ - انظر بوريه رقم ٣٣٦٨).

أيضاً لانكون بصدد النقض بالتبعية عندما تكون الأحكام اللاحقة مستقلة بموضوعها عن الحكم المنقوض (نقض مدنى فى ١٩٣٨/١٢/١٤ - دالوز الأسبوعية ١٩٣٩ - ١٤٧ ، ١٩٦٣/٢/٢١ - النشرة المدنية - ١ - رقم ١١٥ ، تجارى ١٩٦٥/٢/١ - اتلنشرة - ٣ - رقم ٧٩ ، مدنى ١٩٦٢/٢/١٤ - النشرة - ٢ - رقم ١٩٢ ، ١٩٦٥/١٠/٢٥ - النشرة - ١ - رقم ٥٦٤ - بوريه رقم ٣٣٦٨ ص ٩٩٨)، كما هو الحال إذا كنا بصدد حكمين أحدهما جنائياً صدر من محكمة الجنح وتم الطعن فيه وحده ، وكانت الدعويان العمومية والمدنية قد

-/-

وهذه الرابطة يمكن أن تُستخلص، على ماذهبت محكمة النقض الفرنسية، من الحكم الثانى، الذى أرسى هذه الرابطة [1]، كما هو الحال حينما يؤسس هذا الحكم على شطب قيد الزوج رفض قيد الزوجة فى القوائم الإنتخابية للمقاطعة [2]. وقد تستقى رابطة التبعية الضرورية كذلك من كون الحكم الثانى قد اكتفى بترتيب النتائج المالية التى قررها الحكم الباطل، فمثلاً نقض الأمر بنزع الملكية الذى قرر نقل الملكية يرتب، بطريق التبعية، بطلان الأمر الذى حدد قيمة التعويض الوقتى [3] أو الحكم الذى حدد التعويض بصفة نهائية [4]. وتقوم صلة التبعية أيضاً بين الأحكام، ويبطل بالتالى الحكم

- جُمعتا أمام القضاء الجنائى، بينما أحداهما مستقلة عن الأخرى، بحيث أن نقض الحكم فى الدعوى العمومية لايرتب بطريق التبعية بطلان الحكم الفاصل حول التعويضات المدنية الذى اكتسب قوة الأمر المقضى (نقض دوائر مشتركة فى ١٩٨٢/٣/١٩ – النشرة المدنية للدوائر المشتركة – رقم ١ – أوليڤييه رينار – باين ، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض – ص ١٤ رقم ١٢٦).

أخيراً فإن النقض بالتبعية لايحدث أثره نظراً لإمكان فصل الأحكام عن بعضها، وذلك حيث تكون هذه الأحكام، رغم أنها ترمى إلى نفس النتيجة، فإنها تبنى على أسباب قانونية مختلفة (نقض إجتماعى ١٩٧٥/٧/١٦ – النشرة المدنية – ٥ – رقم ١٩٣)، فمثلاً النقض الذى اقتصر على حساب الفوائد وترك قائماً أصل الدين، لايرتب نقضاً للحكم الذى قرر صحة قيد رهن حيازى فى سند هذا الدين (نقض مدنى فى ١٩٧٢/٤/١٩ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٢٤٦ – بوريه رقم ٣٣٦٨).

(١) انظر نقض مدنى فى ١٩٦٦/٥/٢٣ – النشرة المدنية – ١ – رقم ٣٠٩ ، ١٩٦٥/٣/٥ – النشـرة – ٢ – رقم ٢٣٧ ، تجـارى فى ١٩٦٣/٣/٦ – النشـرة – ٢ – رقم ١٣٩ ، ١٩٦٩/٧/٨ – النشـرة – ٣ – رقم ٢٦٥ ، ونقض ١٩٦٩/١٢/١٦ – النشـرة – ٤ – رقم ٣٨٥. چاك بوريه – رقم ٣٣٧٠ – ص ٩٩٨ ، ٩٩٩.

(٢) نقض مدنى فى ١٩٦٥/٣/٥ – مشار إليه.

(٣) دائرة نزاع الملكية فى ١٩٦٥/١٢/١٠ – النشرةالمدنية – ٥ – رقم ١٤١.

(٤) دائرة نزاع الملكية فى ١٩٦٦/١/٢١ – النشرة المدنية – ٥ – رقم ١١.

وأنظر نقض تجارى ١٩٦٣/٤/٣ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ١٩٢ (إذا كان نقض الأمر لم يتم إلا جزئياً، فيما يتصل ببعض القطع، فإن النقض الذى تم بالنسبة للحكم الذى سوى تعويض نزع الملكية لن يكون إلا كلياً، وذلك إذا كان هذا الحكم قد حدد مبلغاً إجمالياً) – أنظر بوريه – ص ٩٩٩ رقم ٣٣٧١.

الثانى، نتيجة لنقض الحكم الأول، لأنه يمثل تنفيذ لجزء تابع[1]. وقد تستخلص هذه الصلة كذلك من الترتيب الزمنى للإجراءات التى نظمها القانون [2]، فمثلاً بطلان الحكم الذى يمثل الأساس لإجراءات الحجز العقارى يرتب بالضرورة بطلان الإجراءات اللاحقة التى تمت تبعاً للحكم المنقوض، خاصة الحكم برسو المزاد [3].

هكذا نجد أن أثر نقض الحكم لاينحصر فى الجزء الذى تم نقضه، ولايقتصر على الحكم المنقوض، وإنما يتعدى ذلك إلى الأجزاء والأحكام الأخرى المتصلة بهذا الجزء أو المترتبة على ذلك الحكم. فالنقض لاتنحبس آثاره فى الغالب فى إطار محدد، حتى وإن رمى الطاعن إلى ذلك الحصر، وإنما هى تنفلت إلى مايجاوز هذا، وينتهى النقض إلى زوال عام يشمل كل أجزاء الحكم، وزوال متعدى يمتد إلى كل الأحكام اللاحقة المرتبطة بالحكم

---

(١) فنقض الحكم الذى أوجب على شخص دفع رسوم يرتب بطلان الحكم الثانى الذى إنتهى إلى خصم المصاريف التى تقع على عاتق هذا الشخص (نقض مدنى فى ١٥/١٠/١٩٥٣ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٢٦٩، ١٦/٦/١٩٦٢ – الشرة – ١ – رقم ٣٠٧). كذلك فإن النقض الجزئى لحكم قرر إدانة المحكوم عليهم على وجه التضامن بدفع الرسوم يرتب بطريق التبعية بطلان الحكم الذى فصل فى الإعتراض على الرسوم (نقض مدنى فى ٥/٤/١٩٦٠ – النشرة – ٢ – رقم ٢٥٠) – بوريه ٧٧٤.

(٢) ويمكن كذلك أن تستنتج صلة التبعية من كون الحكم الأول قد فصل فى صحة تكوين جهة تشاور أو مداولة، بينما يكون الحكم الثانى قد قدر صحة القرار الذى إتخذته هذه الهيئة. فنقض الحكم الذى قرر عدم قبول طعن قدم من شخص ضد أمر ذهب لإستبعاده من مجلس الأسرة (هيئة لها إختصاصات فى مسائل الأحوال الشخصية، نظمها المشرع الفرنسى فى المواد ١٢١٩ – ١٢٢٣ مرفعات) يؤدى بطريق التبعية إلى بطلان القرار الذى إتخذه مجلس الأسرة بتشكيله الجديد، الذى أصبح غير صحيح (نقض مدنى دائرة ٢ – فى ٢/٧/١٩٦٨ – النشرة – ١ – رقم ١٩٣، وفى ٣٠/٤/١٩٦٩ – النشرة – ١ – رقم ١٦١) – جاك بوريه – رقم ٣٣٧٣.

(٣) نقض مدنى فى ٢١/١٢/١٩٦٦ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٩٨٢ – جاك بوريه – النقض المدنى – رقم ٣٣٧٥ – ص ١٠٠٠.

المنقوض. وبالإضافة إلى ذلك ، فإن النقض يؤدى إلى بطلان الإجراءات التى اتخذت لتنفيذ هذا الحكم، وهو ما ننتقل إليه الآن.

١٧ - أثر النقض بالنسبة لإجراءات التنفيذ - التنفيذ العكسي (الالتزام بالرد، أو إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التنفيذ):

إذا تم نقض الحكم المطعون فيه، فإنه يزول وتزول جميع الإجراءات التى اتخذت فى سبيل تنفيذه، فيفقد الحكم صلاحيته للتنفيذ بأثر رجعى، أى يعتبر ما تم من أجراءات التنفيذ المستندة له كأن لم تكن [١]، فإذا كان التنفيذ قد تم وإنتهى قبل صدور حكم النقض، فإن هذا الحكم – بالنقض – يؤدى إلى زوال التنفيذ الذى تم وإعادة الحال إلى ما كانت عليه، وهو ما يسمى بالتنفيذ العكسى [٢]، فلا تزول فقط الحقوق التى قررها الحكم المطعون فيه، وإنما تلغى أيضاً، وبالتبعية، كل أعمال التنفيذ التى اتخذت ويتم إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض، يتم الرد الكامل والمطلق لكل ما تم تنفيذه بحيث يعود الخصوم إلى الحالة السابقة التى كانوا عليها[٣].

وقاعدة إعادة الحال "au Statu quo ante" نتيجة إلغاء الحكم فى مرحلة الطعن هى من الأصول المستقرة فى مصر وفرنسا، فلقد نص عليها المشرع المصرى فى المادة ٢٧١، ونظيره الفرنسى فى المادة ٦٢٥ بخصوص

---

(١) أنظر محمد الكيك – ص ٣٤٠ رقم ٢٠٤.

(٢) نبيل عمر – أصول التنفيذ الجبرى فى القانون اللبنانى – ١٩٩٧ – ص ٩٥.

(٣) أرنست فاى – محكمة النقض – ص ٣٠٣ رقم ٢٦٨. وأنظر كذلك جارسونيه وسيزار برى – شرح المرافعات – جزء ٦ – طبعة ٣ – ١٩١٥. ص ٧٥٨، ٧٥٩ رقم ٤٤٣. وأنظر أيضاً نقض مدنى – دائرة ٣ – فى ١٩٨١/١/٢٠ – الأسبوعية القضائية – طبعة عامة – السنة ٥٥ – ١٩٨١ – ٤ – جدول القضاء ص ١١٤.

الطعن بالنقض [1]. وهذه القاعدة [2] تقتضى الاعتراف للمحكوم له فى حكم النقض بالحق فى استرداد ما سبق أن استوفى منه نتيجة تنفيذ الحكم الملغى، أى أن الحق فى الرد هو الأثر الأساسى والمباشر لإعمال قاعدة إعادة الحال. فيلتزم المحكوم له فى الحكم المنقوض برد ما تلقاه إلى خصمه نتيجة النقض.

---

(1) كما ترد هذه القاعدة بصورة غير مباشرة، فى خصوص الأحكام التى تقبل النفاذ العاجل، ولقد قرر المشرع – بجانب القواعد العامة لإزالة آثار التنفيذ المعجل وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل إجرائه، مجموعة من الضمانات الخاصة لمصلحة المحكوم عليه وتتمثل فى وقف التنفيذ (وهو طريق وقائى) والكفالة التى هى نظام علاجى يكفل إعادة الحال، والتى يجب أن تكون كافية لإشباع حاجة المحكوم عليه فى الرد والتعويضات، حسب صريح نص المادة ٥٧١ مرافعات فرنسى، وحسبما يفسر الفقه المصرى لفظ الكفاية – المذكور فى المادة ٢٩٣ مرافعات، حيث يصرفه إلى ما يكفى لإزالة الأضرار التى نشأت عن التنفيذ المعجل وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبله. والنص على نظام الكفالة فى التنفيذ المعجل يكشف فى الواقع عن إعتماد تشريعى، وإن كان بصورة غير مباشرة، لقاعدة إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل قبل تنفيذ الحكم الإبتدائى (أنظر أحمد ماهر زغلول – آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها – ١٩٩٢ – ص ٤٧ – ٥٣ – أرقام ٣٣، ٣٤، ٣٥).

(2) يكشف إعتماد قاعدة إعادة الحال عن الخصائص والأوصاف القانونية للحق فى التنفيذ الذى يثبت للدائن فى رابطة الإلتزام بمقتضى حكم يقبل الطعن فيه. فالحق فى التنفيذ الذى يعترف به القانون للدائن فى حالة تنفيذ حكم يقبل الطعن ليس حقاً باتاً وإنما هو حق معلق على شرط فاسخ هو أنه لا يكفى الحكم فى مرحلة الطعن ولا يستقر الحق فى التنفيذ على وجه ثابت وبات إلا بإكتمال حصانة الحكم داخل الإجراءات بإمتناعه على إمكانة الطعن فيه. وهذا الشرط الفاسخ (عدم إلغاء الحكم فى مرحلة الطعن) إنما يكون مصدره القانون وليس الإرادة. فإذا تحقق الشرط وألغى الحكم فى مرحلة الطعن فإن الحق فى التنفيذ يزول بالتبعية لذلك ويزول الحق كنتيجة لتحقق الشرط الفاسخ بأثر رجعى فى التشريعات اللاتينية، وفى مصر، خلافاً للتشريعات الجرمانية التى تنسب زوال الإلتزام إلى تاريخ تحقق الشرط الفاسخ مع الإعتراف للإرادة بإمكانية مخالفة ذلك (المواد ١٥٨، ١٥٩، من القانون المدنى الألمانى، و١٥١/٢ و ١٥٤/٢ من مجموعة الإلتزامات السويسرية، و م ٤٦/٢ من المجموعة البولندية). ولقد إعتمد المشرع المصرى قاعدة الأثر الرجعى للشرط، يرتد فيه الشرط الفاسخ إلى وقت نشأة الحق، وبإقراره قاعدة إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل الحكم يكون المشرع قد إعتمد أثراً رجعياً لتحقق الشرط الفاسخ (أنظر أحمد زغلول – ص ٥٣ – ٦٥، رقم ٣٦ وبعدها).

ويجد هذا الالتزام بالرد مصدره فى واقعة قانونية تتمثل فى واقعة مبادرة المحكوم له إلى تنفيذ حكم تم نقضه بعد ذلك فى مرحلة الطعن، وهذه الواقعة تجد مصدرها فى قاعدة دفع غير المستحق (١) التى تتمثل فى الاعتراف بحق من يقوم بأداء ليس واجباً عليه فى استرداد ما أداه، فيلتزم الموفى له نتيجة لذلك برد ما تلقاه (٢)، فنقض الحكم يفيد إلغاء ماتضمنه من تأكيد وأنه قد استبدل به تأكيد عكسى يصدر عن محكمة النقض إعمالاً لسلطتها القانونية مما ينفى وجود الالتزام الذى تم تنفيذه. ويزوال الالتزام بأثر رجعى، نتيجة نقض الحكم، يكون المحكوم له قد استلم ما ليس مستحقاً له فيلتزم برده.

معنى هذا أن نقض الحكم يُبطل كل عمل تم تنفيذاً له ، وهذا الأثر

---

(١) لا تصلح فكرة الخطأ كأساس للإلتزام بالرد، فالإلتزام بالرد يوجد لمجرد نقض الحكم بعد تنفيذه دون أن يعتبر مع ذلك هذا التنفيذ وفى كافة الحالات وعلى أى وجه من الوجوه خطأ. كما لا تصلح كذلك فكرة المخاطر ،الرد يتمثل فى وجه الغرم الذى يجب أن يتحمله المحكوم له فى مقابل النفع الذى عاد عليه من تنفيذ هذا الحكم، إذ هذا التصور رغم وجاهته إلا أنه تنقصه الدعامات الضرورية واللازمة لصحته لا فى نصوص ولا فى تأصيل، فهى نظرية لها صفة إستثنائية، كما أن لها صفة إحتياطية ،بالإضافة إلى أنها تنتهى إلى نتائج تنافى مقتضيات العدالة إذ تحصر حق المحكوم له فى الرد دون التعويضات. كذلك لا تصلح فكرة الإثراء بلا سبب ،تنفيذ الحكم الملغى يؤدى إلى إثراء المحكوم له بالقدر الذى نتج عنه إفتقار المحكوم عليه، إذ أن إنعدام السبب القانونى للإثراء يعتبر مفترضاً أساسياً يجب توافره لكى يكون الإثراء مصدراً للإلتزام، وهو ما لا يقوم فى حالة نقض الحكم، فما إستوفى من آداء كان واجباً، فالتنفيذ لحظة القيام به كان يستند إلى سبب (إنظر بالتفصيل أحمد زغلول – ص ٢٠٧ حتى ٢٣٠، رقم ١٣٠ وبعدها).

(٢) المادة ١٨٢ مدنى، فى تعداد القروض التى ينشأ فيها الإلتزام بدفع غير المستحق، تنص على أنه «ويصح إسترداد غير المستحق إذا كان الوفاء قد تم تنفيذاً...... لألتزام زال سببه بعد أن تحقق»، ويزول الإلتزام نتيجة تحقق الشرط الفاسخ – أو الإبطال – بأثر رجعى ويعتبر كأن لم يوجد من حيث الأصل (المواد ١٤٢/١، ١٦٠، ٢٧٠ مدنى) وبزوال الإلتزام يكون الموفى له قد إستلم ما ليس مستحقاً له وعلى ذلك ينشأ إلتزامه بالرد (المادة ١٨١ مدنى) – أحمد زغلول – ص ٢٢٤ – ٢٣٠.

يترتب على نقض الحكم وبقوة القانون [1]، ويلتزم من نفذه برد ما قبض أو تسلم من مال أو عقار نتيجة النقض [2]، فترد المبالغ التى دفعت بموجب الحكم المنقوض[3] وتزول الإجراءات التحفظية التى تكون قد اتخذت بمقتضى هذا الحكم مثل قيد الرهن [4]وإجمالاً تزول مختلف إجراءات تنفيذ الحكم المنقوض، التى قد تتمثل فى سد الفتحات والمنافذ وسد الطرق والمساقى وتسجيل الأحكام وشطب تسجيل الرهون، ولو كانت فى مصلحة الطاعن نفسه [5]. ولكن يجب مراعاة أن نقض الحكم لا يذهب إلى حد محو الجرائم التى يمكن أن تنشأ عن عدم تنفيذ الحكم المنقوض[6]، فلا تزول

---

(١) أنظر نقض مدنى فى ١٨٤٥/٦/١٦ - دالوز الدورية ١٨٤٥ - ٤ - ١٦، عرائض ١٨٤٨/٧/١٢ - دالوز الدورية ١٨٤٨ - ٥ ٢٤٨، نقض مدنى فى ١٨٥٢/٦/٢٨ - دالوز الدورية ١٨٥٢ - ١ - ٢٠١، ١٨٨٢/٧/٢٤ - دالوز الدورية ١٨٨٣ - ١ - ٢٢٢، ١٨٨٤/١/٢ - دالوز الدورية ١٨٨٤ - ١ - ٢٩٨، إجتماعى فى ١٩٥٦/٤/٢٠ - الأسبوعية القضائية ٢ - ٩٤٣٧. جاك بوريه - النقض فى المواد لمدنية ١٩٨٨ - ص ١٠٠٠ رقم ٣٧٧٦.

(٢) أنظر نقض ١٩٦٤/٤/١٩ - طعن رقم ١٦١ لسنة ٢٩ق - مجموعة النقض السنة ١٥ - ص ٥١٦، وفى ١٩٧٥/٥/٤ - طعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٩ق - السنة ٢٦ ص ٩١٣، ١٩٧٢/٦/١٣ - طعن رقم ٣٩٧ لسنة ٢٧ق السنة ٢٣ عدد ٢ص ١١٠٩ - قضاء النقض لسعيد شعلة - ص ٦٤٩ رقم ٤٠.

(٣) أنظر نقض إجتماعى فى ١٩٧٢/٦/١٥ - النشرة المدنية لأحكام النقض الفرنسية - ٥رقم ٤٣٧، ونقض تجارى فى ١٩٨٤/٣/١٤ النشرة المدنية - ٤ - رقم ١٠٥. أوليفييه رينار - باين، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض - جيريس كلاسير - ١٩٩٣ - مرافعات - ص ١٤ رقم ١٢٨ .وأنظر كذلك نقض إجتماعى فى ١٩٨١/٣/٢٦ - جازيت دى باليه السنة ١٠١ - ١٩٨١ - فهرس تحليلى جزء ١، نقض ص ١٤٠ رقم ٧٣.

(٤) نقض مدنى ١٩١٣/٨/٤ - دالوز الدورية ١٩١٧ - ص ١٢١ وأنظر تعليق سيزار برى.

(٥) أنظر نبيل عمر - الطعن بالنقض - ص ٤٠١ رقم ٢٠٥. وأنظر جابيو - شرح المرافعات - ١٩٣٥ - ص ٧٣٨رقم ١١٥١.

(٦) فنقض القرار التأديبى المدنى، الذى منع المحامى من إستعمال لقبه لا يمكن أن ينهى جريمة إنتحال اللقب التى إرتكبها المحامى، إذ أن هذا القرار كان نافذاً بصورة قانونية لحظة إرتكاب تلك الجريمة (نقض جنائى فى ١٩٧٨/١٢/٣ - لدى بوريه رقم ٣٣٧٦).

صفة التجريم عن الفعل بنقض الحكم لأن هذا الحكم كان نافذاً بصورة قانونية لحظة ارتكاب هذا الفعل الخاطىء.

على أنه، حتى يصبح الخصم الذى نفذ الحكم ملتزماً بالرد بعد صدور الحكم بالنقض، يجب توافر عدة شروط [1] تتمثل فى: أولاً، أن يكون ما تم دفعه قد تم بموجب حكم تم نقضه، فإذا كان التنفيذ قد تم بموجب حكم ابتدائى نفذ نفاذاً عاجلاً واكتفت محكمة الاستئناف بتأييده، فإن نقض الحكم الاستئنافى يترك الحكم الابتدائى سليماً لا يُمس والمبالغ التى تم دفعها تنفيذاً هذا الحكم يكون دفعها صحيحاً مؤسساً، حتى يصدر قرار جديد من قضاء الإحالة [2]، ، وإذا كانت أعمال التنفيذ قد إتخذت دون وجه حق، وليس بمقتضى الحكم المنقوض، فإن قرار النقض الذى قضى بإعادة الخصوم إلى حالتهم السابقة، لا يعتبر سنداً لحصول الرد، إذ إن النقض يكون له أثر محدد يتمثل فى إعادة القضية والخصوم إلى الحالة الحقيقية والفعلية التى كانوا عليها قبل النطق بحكم النقض [3]. كما يجب ثانياً، ألا يكون تسليم المبالغ مفروض عن طريق سند تنفيذى آخر يمكن أن يحل محل السند الباطل [4]. كذلك يجب، ثالثاً، أن يكون الطاعن قد نفذ الحكم إكراهاً وجبراً، وليس رضاءً، فليس للخصم أن يرجع فى الأعمال التى قام بها بحرية

---

(١) أنظر فى شرح ذلك بالتفصيل - بوريه - رقم ٣٣٧٨ وبعدها - ص ١٠٠٠، ١٠٠١.

(٢) أنظر نقض تجارى فى ١٩٥٩/٣/٩ - النشرة المدنية - ٣ - رقم ١٢٥. وأنظر فاى - ص ٣٠٣ رقم ٢٦٨.

(٣) أنظربوريه - رقم ٣٣٧٩. وأنظر كذلك فاى - رقم ٢٦٨.

(٤) فمثلاً إذا كان حكم الطرد باطلاً بسبب عدم إختصاص قاضى الأمور المستعجل، فإن ذلك لا يسمح بالعدول عن الطرد إذا كان القاضى الأصلى - قاضى الموضوع، قد قرر أثناء ذلك أن التنبيه بالإخلاء صحيح، وتم تصحيح حكم الطرد بأثر رجعى (نقض تجارى فى ١٩٥٧/١٠/٢٥ - النشرة - ٣ - رقم ٣٤٤).

وعن رضا تام [1]. وأخيراً فإن الالتزام بالرد لايقوم إلا إذا كان الطاعن لم يتنازل عن آثار النقض الذى تم، واتجهت ارادته مثلاً إلى إنتظار القرار الذى سوف يصدر من قضاء الإحالة [2].

إذا توافرت هذه الشروط الأربعة، التزم من نفذ الحكم المنقوض برد ما تلقاه، ويقوم هذا الالتزام من يوم إعلانه بالحكم بالنقض، مع إنذاره برد ما تلقاء بموجب الحكم الذى نقض. فالالتزام بالرد ينتج بقوة القانون من حكم النقض، وبدايته تكون من تاريخ إعلانه هذا الحكم إلى المحكوم عليه الذى يلتزم برد المبالغ من هذا التاريخ، دون حاجة لانتظار حكم من قضاء الإحالة[3]. فحكم النقض، الذى يأمر صراحة بإعادة الحال إلى ما كانت عليه بالنسبة للقضية والخصوم يعتبر بذاته Ipso Facto بالنسبة للخصم الرابح، سنداً تنفيذياً، بمقتضاه يمكن أن يجبر خصمه على الرد[4]. وإذا ثارت مشاكل فى أثناء تنفيذ حكم النقض، اختص بها قاضى التنفيذ حسب

---

(١) على أن هذه القاعدة التى يبدو أنها مشتركة بين شروط قبول الطعن وآثار النقض الذى تم، يمكن أن تتنازعها عدة إعتبارات: فإذا كان المطعون ضده بالنقض لا يمكن فى الواقع أن يرفض الوفاء الناتج عن التنفيذ الإختيارى، فإنه يبدو من المشروع أن نسمع للخصم الرابح أن يستفيد من نتائج البطلان الذى حصل عليه. وسواء كان التنفيذ رضائياً أم غير رضائى، فإنه تم على أساس سند أبطل بصورة رجعية ويبطل بالتالى العمل التنفيذى نتيجة بطلان سنده. من ناحية أخرى، فإن البعض لاحظ أنه، عندما لا يكون هناك رضاء فإن الوفاء الإختيارى لا يتم إلا لأن الخاسر قد غفل أن يبادر إلى التنفيذ بحيث يكون العمل معيباً بخطأ فى القانون يكفى لتبرير بطلانه (جوسران – تعليق فى دالوز الدورية – ١٩٢٣ – ٢ – ٤٩، ومايه جاك – رقم ٤) أنظر بوريه – رقم ٣٣٨١.

(٢) عرائض ١٩٠٤/١/٢٦ – ٥٨٢ – بوريه – رقم ٣٣٨٢.

(٣)نقض مدنى فى ١٩٨١/١٠/٢٢ – النشرة المدنية – رقم ١٩٤، نقض إجتماعى فى ١٩٨٥/١/١٧ – النشرة – ٥ – رقم ٤٥ ، رينار – بابيه رقم ١٣٢ ص ١٤. أنظر بوريه رقم ٣٣٨٣ – والأحكام التى يشير إليها فى ذلك المعنى.

(٤) أنظر بوريه رقم ٣٣٨٣ ص ١٠٠٢. وأنظر كذلك جلاسون، موريل ، تسييه – الشرح – جزء ٣ طبعة ٣– ١٩٢٩ – ص ٥٢٣ رقم ٩٧٧.

القواعد العامة [1]وهو يخضع فى ذلك لرقابة محكمة النقض [2]. ولا يجب عليه أن يطالب خصمه بالرد بدعوى جديدة يقيمها أمام المحكمة المختصة أو أمام قضاء الإحالة لتفصل فيها من جديد [3]. كما لا يجب أن يصرح حكم النقض بالرد [4]، إذ إن الالتزام بالرد يكون فى الواقع متضمن فعلاً وبالضرورة فى النقض، فحكم النقض يتضمن فعلاً وبالضرورة الالتزام بالرد[5]، ولكن

---

(١) أنظر نبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٤٠٢.

(٢) أنظر أندريه بير درايو «رقابة محكمة النقض فى المواد المستعجلة» الأسبوعية القضائية السنة ٦٢ – ١٩٨٨ – فقه رقم ٣٣٦٥ – رقم ٣٥.

(٣) أنظر القاهرة الإبتدائية فى ١٩٦٨/٤/٢٧ – القضية ١٩٦٨/٦٤٩ مدنى كلى – عبد المنعم حسنى – طرق الطعن فى الأحكام – ٢ – ص ٨٤١ رقم ٩٤٣. وكذلك أنظر نقض ١٩٨١/١٢/١٦ – طعن رقم ٤٦ السنة ٤٧ق – المدونة الذهبية لعبد المنعم حسنى – ٢ – ١٩٨٤ – ص ١٨٩٧ رقم ٢٤٨٧.

(٤) فحكم النقض هو فى حقيقته، بإعتباره حكم إلغاء، حكماً مركباً، يتضمن فى شقه القاضى بإلغاء الحكم المطعون فيه حكماً تقريرياً يناقض التقرير مضمون الحكم الملغى وأساس القضاء فيه، وهو يتضمن فى شقه القاضى بالرد قضاء بإلزام المطعون ضده بأداء معين للمحكوم له – إلزامه برد ما سبق أن تسلمه تنفيذاً للحكم الملغى. فحكم محكمة النقض بالإلغاء يتضمن حتماً قرار إلزام ضمنى بالرد. والقرار الضمنى هو الوجه المستور فى الحكم الذى يؤدى إليه بالضرورة واللزوم العقلى القرار الصريح الذى ورد بالحكم، فهو كل قرار يستفاد من الحكم بصفة حتمية ضرورية ولازمة. والواقع أن الرد يندرج فى عموم الطعن فى الحكم، فالطعن فى الحكم هو طلب بإلغاء الحكم المطعون فيه وإزالته بجميع أثاره. وتتحسد إزالة الأثر التنفيذى للحكم فى إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل تنفيذ الحكم المطعون فيه، وهو ما يقتضى إلزام المحكوم له فى هذا الحكم بأن يرد ما سبق أن تسلمه نتيجة لتنفيذه. فطلب الرد يعد أحد وجوه طلب الإلغاء الذى يتضمنه الطعن فى حكم الإلزام بعد تنفيذه، وبالتالى فإن طلب الرد يعد مطروحاً على المحكمة – بالطعن فى الحكم، بحيث أن بحث المحكمة الذى يتمخض عن قرار صريح بشأن طلب الإلغاء يعتبر أنه قد تناول تلقائياً طلب الرد الملازم لطلب الإلغاء والمندرج فيه وإنتهى إلى قرار ضمنى بشأنه (أنظر أحمد زغلول ص ٣٢٤ وبعدها).

(٥) أنظر بوريه – رقم ٣٣٨٣ – ص ١٠٠٢. وكذلك أنظر أرنست فاى – رقم ٢٧٠ ص ٣٠٥. وأنظر أيضاً ربراتوار المرافعات – طبعة ١٩٩٥٢ – Mise à Jour – جزء ٣ – قاضى التنفيذ – الطعن بالنقض، الطعن بالنقض رقم ٣٣٧٦ وبعدها ص ٤٣.

حينما يصدر حكم من قضاء الإحالة فإن هذا الحكم يحل محل النقض ويصبح هو سند الرد، فحكم النقض تكون له قيمة السند إلى لحظة صدور حكم من قضاء الإحالة فيحل محله (١).

ويرد الالتزام بالرد على كل ما كان محلاً للتنفيذ (٢). فهو يرد على الأموال التى تم تسليمها والمبالغ التى دُفعت للدائن الذى نفذ الحكم المنقوض(٣)، كما أن المسترد يتملك بالالتصاق المبانى التى تم إنشاؤها على العقار الذى يسترده، ولا يلتزم المسترد بتعويض الخصم الذى أقام تلك المنشآت بحسن نية، طالما أنه أُعلن بالطعن المقدم ضد الحكم (٤)الذى نفذ

---

(١) نقض مدنى - ٢ - فى ١٩٨٧/١١/١٨ - الإسبوعية القضائية - طبعة عامة: السنة ٦٢ - ١٩٨٨ - ٤ - جدول القضاء فى ٣٠.

(٢) بوريه - رقم ٣٨٨٤. وأنظر جابيو - شرح المرافعات - ١٩٣٥ - رقم ١١٥١، ص ٧٣٨ و ٧٣٩.

فطالما أن مضمون الرد يتحدد بالغاية المباشرة له وهى إعادة الحال إلى ما كانت عليها قبل تنفيذ الحكم الملغى، فإن العبرة فى تحديد مضمون ما يجب رده هى بمحل التنفيذ وليس بمحل الحكم الملغى سند التنفيذ. ففى التنفيذ بالحجز ونزع الملكية، الأصل أن يختلف المحل الإبتدائى للتنفيذ - أموال المدين المنقولة والعقارية التى يتم تحويلها إلى نقود عن طريق البيع القضائى - عن محل الحكم ،إلزامه بمبلغ من النقود، فإرتباط محل الرد بمحل التنفيذ يفيد أن حق المدين فى الرد ينصرف إلى الأموال المباعة وليس إلى حصيلة بيعها. كما أن محل التنفيذ قد يختلف فى مقداره عن محل الحكم، حيث يتم التنفيذ على قدر أقل من القدر الذى قضى به الحكم، فتكون العبرة فى تحديد قدر ما يجب رده هو بالقدر الذى تم التنفيذ عليه وليس بقدر ما قضى به الحكم (أنظر أحمد زغلول - ص ٢٩٤ - ٣٠٧).

(٣) نقض إجتماعى فى ١٩٦٣/٦/٦ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ٤٦٨.

(٤) حسن النية فى معناه المجرد هو أن يأتى الفرد عملاً مع الأعتقاد فى سلامته. وفى دفع غير المستحق يكون الموفى له حسن النية إذا كان يعتقد أنه يستوفى ما هو مستحق له، على أن يقوم الإعتقاد على أسس سليمة لا تنطوى على مخالفة ظاهرة للقانون وتؤدى إليه عقلاً وبحسب المعتاد ودون أن يتناقض مع ما هو مفترض العلم به بالضرورة أو بحسب القانون، وأن يكون الإعتقاد جازماً أى سليماً وتاماً لا يشوبه أدنى شك، وبالتالى فإن حسن النية يمتنع لإنتفاء صفة الجزم فى الإعتقاد بمجرد تحقق العلم بعيوب العمل وشوائبه ويعد ما ورد فى -/-

بمقتضاه واعترف له بملكية الأرض (١) والذى نُقض بعد ذلك. ولكن لما كانت الأموال يجب أن تُرد بالحالة التى كانت عليها عند التنفيذ، فإنه يجب إزالة المنشآت التى أقامها الخصم، الذى ألغى حكمه، على نفقته. وإذا كان الحكم المنقوض يقضى بإزالة منشآت، فإن الرد ينصرف ليشمل تكاليف إقامة هذه المنشآت بذات الحالة التى كانت عليها عند إزالتها. أما إذا كان الالتزام بإعطاء مبلغ من النقود، فإن المدين يلتزم برد مقدار ما تسلمه من النقود، بمقدارها العددى، وهو ما صرحت به المادة ١٣٤ من القانون المدنى المصرى (٢). على أن ذلك الاتجاه يخالف إعمال قاعدة رد الأموال بالحالة التى كانت عليها عند التنفيذ. إذ إن فهم هذه القاعدة يقتضى أن يكون الاعتداد فى رد النقود ليس فقط بمقدارها العددى، وإنما أيضاً بقوتها الشرائية، خاصة بعد تفشى ظاهرة التضخم وما تستتبعه من انخفاض قيمة العملة مما يعود بالضرر على الدائن، فيجب تعويضه عن التغيير فى سعر النقد خاصة إذا كان المدين سيىء النية(٣).

- المادتين ١٨٥، ٩٦٦ مدنى تطبيقاً خاصاً لذلك: فطبقاً للمادة ٩٦٦ فإن حسن نية الحائز يزول من وقت إعلانه بعيوب حيازته فى صحيفة الدعوى، أى أن العلم بعيوب العمل تحقق بإعلان صحيفة الدعوى والطعن إلى الحائز. كما تطبق المادة ٣/١٨٥ نفس الحكم بالنسبة لدفع غير المستحق بتقريرها زوال حسن نية الموفى له من يوم رفع دعوى الإسترداد. فيزول حسن النية – حسب المقصود الحقيقى لهذا النص والغاية توخاها – بتحقق العلم بالعيوب، أى من يوم إعلانه بصحيفة الدعوى أو الطعن . أى أنه بإعلان المحكوم له بصحيفة الطعن يزول حسن النية لديه، ويزول عن إعتقاده بأنه يستوفى ما هو مستحق له صفة الجزم، ويداخله الشك كما يلابسه الإبهام، إذ بالطعن فى الحكم يظل إنتصار المحكوم له مشكوكاً فيه بعيداً عن الحسم، فهذا الطعن وإعلانه يعد واقعة قانونية يترتب على تحققها زوال حسن نية المحكوم له فى الحكم المطعون فيه (أنظر أحمد زغلول – ص ٢٨٩ – ٢٩٤).

(١) نقض مدنى – دائرة ٣ – فى ١٩٧٦/٥/١٢ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٢٠٥ – ريناز باين – رقم ١٣٣ ص ١٤. وبوريه رقم ٣٣٨٥.

(٢) نصت هذه المادة على أنه إذا كان محل الإلتزام نقوداً إلتزم المدين بقدر عددها المذكور فى العقد دون أن يكون لإرتفاع قيمة هذه النقود أو لإنخفاضها وقت الوفاء أى أثر.

(٣) أحمد زغلول – ص ٣٠٠ – ٣٠٢. ونرى صواب هذا الرأى ومنطقيته.

ولا يقتصر الرد على ما تم التنفيذ عليه من أموال، وإنما يشمل أيضاً ملحقاتها من ثمار وفوائد وأرباح، فإذا كان الشيء المطلوب استلامه مثمراً فإن الرد يشمل الثمار التى تتولد عنه، حيث لا يكتسبها الشخص الذى نفذ الحكم طالما أنه أُعلن بالطعن [1]، إذ من هذه اللحظة يصبح سيىء النية، وذلك سواء كانت ثماراً مدنية - ما يغله المال من دخل نقدى، أو مادية، والالتزام برد الثمار لا يقتصر فقط على ما قبضه من ثمار وإنما أيضاً يشمل الثمار التى قصر فى قبضها [2]. كما أن الرد يشمل الفوائد القانونية للمبالغ التى دفعت تنفيذاً للحكم الذى نُقض [3]، حيث تستحق فوائد تأخيرية على سبيل التعويض (المادة ٢٢٦ مدنى مصرى)، ويبدأ سريان تلك الفوائد فى حالة نقض الحكم من يوم إعلان الطعن باعتبار ذلك الإعلان يعتبر إعذاراً بالرد أو من يوم الدفع إذا كان هذا لاحقاً على ذلك الإعلان [4]. كذلك يجب

---

(١) بوريه - رقم ٣٣٨٥ - ص ١٠٠٢.

(٢) أنظر أحمد زغلول - ص ٣٠٥ - ٣٠٧.

(٣) أنظر عرائض ١٨٤٨/٧/١٢ - دالوز الدورية - ١٨٤٨ - ٥ - ٢٤٨، مدنى ١٨٥٧/٢/١٦ - دالوز الدورية ١٨٥٧ - ١ - ٧٠، عرائض ١٨٦٥/٣/٢٧ - دالوز الدورية ١٨٦٥ - ١ - ٢٨٥، ١٨٦٣/٢/٣ - دالوز الدورية ١٨٦٣ - ١ - ١٦٣، مدنى ١٩٦٣/٦/١٢ النشرة المدنية - ٢ - رقم ٤٤١، باريس ١٩٦٩/٦/٢١ - الاسبوعية القضائية - طبعة وكلاء الدعاوى - ١٩٦٩ - ٤ - ٥٥٤٧ - بوريه - رقم ٣٣٨٧.

(٤) أنظر نقض إجتماعى فى ١٩٧٩/١١/٢١ - جازيت دى باليه ١٤ مارس ١٩٨٠ - بوريه رقم ٣٣٨٨ ص ١٠٠٣.

وأنظر كذلك أوليفييه رينار - باين، رقم ١٣٥ ص ١٤ - ويشير فى ذلك المعنى إلى نقض تجارى ١٩٨٣/٤/١٢ - النشرة المدنية - ٣ - رقم ١١١، نقض مدنى ٢ - فى ١٩٨٣/١١/٩ - النشرة - ٢ - رقم ١٧٣، ونقض إجتماعى فى ١٩٨٥/١/١٧ النشرة المدنية - ٥ - رقم ٤٥. وأنظر أيضاً نقض إجتماعى فى ١٩٨٩/١٠/٢٤ - جازيت دى باليه - السنة ١١٠ - ١٩٩٠ - فهرس تحليلى جزء ١ و ٢، نقض - ص ٢٠١ رقم ٥٦ (يجب رد المبالغ مع فوائدها القانونية محسوبة من تاريخ الإنذار بالرد).

رد المصاريف التى دُفعت إلى الخبراء أو المحامين (١)، إذ إن نقض القرار الذى بمقتضاه استحقت المصاريف، يلغى الدين بمصاريفه، فيجب ردهما معاً.

على أنه فى المقابل، إذا كان المحكوم له يسترد الأموال والمبالغ وملحقاتها من فوائد وثمار ومصاريف، فإنه يلتزم بدفع المبالغ التى أنفقها الملتزم بالرد لتحسين الشيء الذى استلمه تنفيذاً للحكم الذى نقض بعد ذلك، وأيضاً ما أنفقه لصيانة هذا الشيء، نظراً لأنه حينما أنفق هذه الأموال كان معه سند للإصلاح أو الصيانة التى قام بها، فالإنفاق لم يكن بلا سند(٢). ويصبح الملتزم بالرد صاحب حق فى قيمة المصروفات التى أنفقها، وتثبت له بالتالى صفة الدائن للمسترد، ويصبح من حقه أن يمارس تجاه مدينة (المسترد – أى المحكوم له بالنقض) الحق فى الحبس، فيمتنع عن رد الشيء – العين – إلى أن يقوم المسترد بدفع قيمة المصروفات المستحقة، بموجب

(١) نقض مدنى فى ١٨٧٢/٨/٢١ – دالوز الدورية ١٨٧٣ – ١ – ١١٣، ١٩٢٩/١٢/٢ – دالوز الأسبوعية ١٩٣٠ – ٣٧، نقض مدنى ١٩٥٧/١١/٢٨ – دالوز ١٩٥٨ – ٤١١. بوريه – رقم ٣٣٨٦، وكذلك رينار باين رقم ١٣٤.

(٢) جاك بوريه – رقم ٣٣٨٩ ص ١٠٠٣.

أى أنه يجب على المسترد دفع قيمة المصروفات الضرورية (ما ينفق لصيانة العين وحفظها) التى أنفقها الملتزم بالرد، سواء كان حسن النية أو سيئ النية. أما المصروفات النافعة (ما ينفق لتحسين العين) فإنه إذا كان الملتزم بالرد سيئ النية فإن المسترد يكون بالخيار بين طلب إزالة أو إستبقاء ما تم إستحداثه، فإذا إختار الإستبقاء كان عليه أن يدفع أقل القيمتين : قيمة التحسينات مستحقة الإزالة أو مبلغاً يساوى ما زاد فى قيمة العين بسبب هذه التحسينات. أما إذا كان الملتزم بالرد حسن النية فإن المسترد يلتزم بأن يؤدى له أقل القيمتين: ما أنفقه بالفعل أو مبلغاً يساوى ما زاد فى قيمة العين بسبب هذه المصروفات. أما المصروفات الكمالية فلا يلتزم المسترد بدفع شيئ منها، على أن للملتزم بالرد أن ينزع ما إستحدثه من منشآت أقامها بهذه المصروفات على أن يعيد العين وعلى نفقته إلى حالتها الأولى، إلا إذا إختار المسترد إبقاء ما إستحدثه فى مقابل دفع قيمته مستحق الإزالة – حسب التنظيم الذى جاء به المشرع فى المادتين ٩٢٤، ٩٢٥ مدنى (أنظر أحمد زغلول – ص ٣١٨ – ٣٢٠).

المادة ٢٤٦ مدنى، كما أنه له – إذا كانت العين محل الالتزام بالرد منقولاً – أن يوقع الحجز تحت يد نفسه، على ما يكون مديناً به لمدينه، وفقاً للمادة ٣٤٩ مرافعات (١).

والالتزام بالرد يقوم كذلك فى موضوع الرهون العقارية، ويترتب على حكم النقض إعادة حقوق الطاعن. فنقض الحكم يؤدى إلى إلغاء قيود الرهون التى تمت بمقتضى الحكم المنقوض(٢)، أما إذا كان الحكم المنقوض قد أمر بشطب القيد، فإن نقضه يستلزم بقوة القانون إعادة القيد للدائن بمرتبته الرهنية تجاه الدائنين الذين سبق لهم قيد رهونهم منذ اللحظة التى صدر منها الحكم المنقوض. أما تجاه الدائنين الذين لم يكونوا أطرافاً ولم يقيدوا رهونهم إلا فى الفترة بين شطب القيد الأول والنطق بحكم النقض فإن إعادة القيد بموجب حكم النقض لا تأخذ مرتبة إلا من اليوم الذى تمت فيه (٣).

ويقع الالتزام بالرد على عاتق المحكوم له فى الحكم المنقوض، وعلى خلفه العام أو الخاص، كما يقع على عاتق الغير الذى انتقلت إليه أو أحيلت عليه الأموال المسلمة تنفيذاً للحكم المنقوض، حيث يكون المحكوم له قد تصرف فى تلك الأموال إلى الغير، ويمكن الرجوع على الغير بالطرق التى نظمها المشرع. وإذا كان الشىء الذى تم التصرف فيه إلى الغير معيناً بالذات، قيمياً، سواء كان منقول أو عقار، فإن نقض الحكم الذى قرر حق الملكية للبائع يؤدى، بطريق التبعية، إلى بطلان البيع الذى أجراه البائع بعد

---

(١) أنظر بالتفصيل – أحمد زغلول – ص ٣٢٠ – ٣٢٣.

(٢) نقض ١٨٥٢/٦/٢٨ – دالوز الدورية – ١٨٥٢ – ١ – ٢٠١، ونقض ١٩١٣/٨/٤ – دالوز الدورية ١٩١٧ – ١ – ١٢١. بوريه رقم ٣٣٩٦ ص ١٠٠٤.

(٣) نقض مدنى فى ١٨٦٣/٤/١٣ – دالوز الدورية – ١٨٦٣ – ١ – ١٩٦ – بوريه – رقم ٣٣٩٦ – وكذلك أنظر فاى رقم ٢٦٨ ص ٣٠٣ و٣٠٤. والمشاكل التى قت تنجم عن حكم النقض فى الرهن وصعوبة معالجتها.

ذلك إلى الغير، إذ ليس لشخص أن ينقل إلى غيره من الحقوق أكثر مما يملك [١]، ولا تأثير هنا لحسن أو سوء نية الغير. إنما إذا اتصل الأمر بأشياء مثلية – مبالغ نقدى أو أشياء أخرى تستهلك بالاستعمال – فإن الغير الذى تلقاها يحتفظ بها طالما كان حسن النية وبالتالى ليس للمسترد أن يرجع عليه بهذه المبالغ بطريق حجز ما للمدين لدى الغير. ولكن هذه الميزة التى يتمتع بها الغير تقتصر على حسن النية، ومنذ اللحظة التى يكون قد علم فيها بالطعن فإن استلامه للمبالغ يكفى لجعله سىء النية، شريطة أن يكون علمه هذا مؤكد[٢].

هكذا نجد أنه يترتب عل نقض حكم إلغاء كل ما تم تنفيذاً له، فتعاد الحال إلى ما كانت عليه قبل صدوره، ويلتزم المحكوم له فى الحكم المنقوض برد ما استلمه. ويجب أن يكون الرد كاملاً وإذا لم يتيسر ذلك الرد الكامل وجب تقرير تعويض نقدى عادل [٣]. فإذا قامت عقبات أمام هذا الرد العينى، مثل التصرف فى المال إلى شخص حسن النية أو هلاكه، فإنه يكون

---

(١) هذا الحل يطبق على البيوع القضائية للعقارات ،نقض تجارى فى ١٨٣٨/١/١٨ – سيرى ١٩٣٨ – ١ – ٦٤٦، (حيث يرجع المالك على المشترى بالمزاد كما يمكن للمشترى بالمزاد أن يرجع على من قبض الثمن – نبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٤٠١)، كما يطبق على البيوع الرضائية ،نقض مدنى فى ١٨٢٦/٧/٢٦ – Jur. gén – أنظر نقض رقم ٢٠٣٨، بوريه رقم ٣٣٩٣. وأنظر رينار بابيه ص ١٥ رقم ١٣٦، وكذلك أنظر أرنست فاى – رقم ٢٦٩ – ص ٣٠٤.

(٢) أنظر نقض مدنى فى ١٨٤٣/٨/٨. Jur. ´gen – أنظر نقض رقم ٢٠٣٠ و ٢٠٣٣، نقض إجتماعى فى ١٩٦٩/١/٢٣ – النشرة المدنية – ٥ – رقم ٤٥. وقارن نقض مدنى فى ١٩٧٦/٥/١٢ – النشرة المدنى – ٣ – رقم ٢٠٥. بوريه رقم ٣٣٩٤ ص ١٠٠٣و ١٠٠٤. وكذلك أنظر أوليفيه رينار – باين، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض – جيرس كلاسير – ١٩٩٣ – مرافعات – ص ١٥ – رقم ١٣٨. وفاى ص ٣٠٤ و ٣٠٥ – رقم ٢٦٩.

(٣) فإذا تم طرد مزارع تنفيذاً لحكم تم نقضه فإنه يُمنح تعويضاً عن حرمانه من التمتع بحقه خلال الفترة التى تم فيها تنفيذ الحكم الذى تم نقضه (نقض مدنى دائرة ٣ – فى ١٩٨١/١/٠٢ – الإسبوعية القضائية – طبعة عامة – السنة ٥٥ – ١٩٨١ – ٤ – جدول القضاء ص ١١٤).

من الصعب تنفيذ الالتزام بالرد عنياً، فينفذ بمقابل، فى شكل تعويض [1]، هذا التعويض يعتبر بمثابة رد نقدى. فى هذه الحالة يفقد حكم النقض صلاحيته لأن يكون سنداً للتنفيذ العكسى لإعادة الحال ، حيث يفقد المقومات الأساسية للسند التنفيذى، إذ لا يدل بذاته على حق محقق الوجود ومعين المقدار، مما يوجب اللجوء للقضاء للحصول على حكم يؤكد قيام الحق فى الرد ويعين المقابل النقدى الواجب الرد [2]. ويجب مراعاة أن هذا التعويض الذى يمثل رداً بمقابل، لا يجب أن يختلط مع التعويضات التى تكون نتيجة خطأ، فليس لقضاة الموضوع النطق بهذا التعويض إلا فى حالة التعسف فى استعمال الحق، ضد الخصم الذى طلب تنفيذ حكم مطعون فيه[3]، فلا يمكن نسبة خطأ إلى الخصم لمجرد قيامه بتنفيذ حكم معرضَ للإلغاء[4].

ويجدر التنويه إلى أن الشخص الذى له صفة المطالبة بالرد هو نفسه الذى قام بالوفاء، حتى إذا كان قد قام بالدفع لحساب الغير، كما هو الحال إذا كان الذى قام بدفع المبالغ إلى المحكوم له (المجنى عليه) فى الحكم الذى نقض بعد ذلك، هو شركة التأمين، إذ هى التى تطالب بإسترداد ما دفعته وليس المؤمن عليه[5].

---

(١) نقض مدنى فى ١٨/٤/١٩٧٤ - النشرة المدنية - ٣ - رقم ١٥٢ - بوريه - رقم ٣٣٩٧.

(٢) كما لا يصلح حكم النقض سنداً لرد الملحقات إذا لم يتضمن قضاء صريح يحدد ما يجب رده منها، فالحق فى الملحقات يقوم بصدور حكم النقض ولكن وجود الحق لايغنى عن تعيين مقداره وأن يرد هذا التعيين فى السند التنفيذى ذاته، لذلك يجب اللجوء إلى المحكمة التى أصدرت الحكم لتحقيق ذلك (أنظر أحمد زغلول - ص ٣٣٧ - ٣٣٩، أنظر كذلك ص ٣٠٨ - ٣١٨).

(٣) بوريه - رقم ٣٣٩٧. وأنظر جارسونيه وسيزار برى - الشرح - جزء ٦ طبعة ٣ - ص ٧٥٩ رقم ٤٤٣. وأنظر دراسة تفصيلية فى المسئولية عن التنفيذ والحق فى التعويض لدى أحمد زغلول ص ٣٤٢ وبعدها.

(٤) نقض مدنى دائرة ٣ - فى ٢٣/١/١٩٧٣ - النشرة المدنية - ٣ - رقم ٦٣. رينار - باين - ص ١٥ رقم ١٣٩.

(٥) نقض إجتماعى فى ٢٣/١/١٩٦٩ - النشرة المدنية - ٥ - رقم ٤٥ - بوريه - رقم ٣٣٩٨ ص ١٠٠٥.

أخيراً، قد يرفض المحكوم له فى الحكم المنقوض، إعادة الحال، رغم إعلانه بحكم النقض وإنذاره برد ما تسلمه، أو يثير عقبات فى أثناء التنفيذ، فى هذه الحالة فإننا لا نعود إلى محكمة النقض لنظر هذه الإشكالات، ولا ننتظر قضاء الإحالة - لأن غير مختص بالفصل فى تلك بالمنازعات [1]، وإنما تطرح هذه المنازعات على القضاء المختص بالفصل فى إشكالات التنفيذ حول السند التنفيذى، وهو قاضى التنفيذ حسب القواعد العامة، بموجب المادة ٢٧٤ وما بعدها من قانون المرافعات المصرى[2]. أما فى القانون الفرنسى، فقد كان المختص بنظر هذه المنازعات قاضى الأمور المستعجلة، بموجب المادة ٨١١ مرافعات[3]، وبعد تعديل هذه المادة - بموجب مرسوم ٩٢ - ٧٥٥ فى ١٩٩٢/٧/٣١. والذى بدأ تنفيذه من يناير ١٩٩٣ - وبعد العمل بنظام قاضى التنفيذ فى القانون الفرنسى، أصبح هو المختص الآن بنظر تلك المنازعات.

بذلك نكون قد عرضنا بالتحليل للنطاق الموضوعى للنقض، فالنقض أنه لا ينحصر فى أجزاء محددة فى الغالب، وهو يمتد إلى الأحكام اللاحقة المبنية على الحكم المنقوض، ويؤدى إلى التأثير الفعال فى مختلف إجراءات

---

(١) أنظر نقض مدنى مدنى دائرة ٢ - فى ١٩٦٠/١٢/١٨ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٧٥٥، ونقض إجتماعى فى ١٩٧٢/٦/١٥ - النشرة المدنية - ٥ - رقم ٤٣٧ - وقارن إجتماعى ١٩٦٣/٦/٦ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ٤٦٨، وفى ١٩٨١/٣/٢٦ النشرة - ٥ - رقم ٢٧٢. ريئار باييه - ص ١٥ رقم ١٤٢. وأنظر بالتفصيل بوريه - ص ١٠٠٦ أرقام ٣٤٠٢، ٣٤٠٤. وأيضاً أنظر فاى - رقم ٢٧٠ ص ٣٠٥.

(٢) نبيل عمر - الطعن بالنقض - ص ٤٠٢ - رقم ٢٠٥.

(٣) أنظر فى ذلك: جينشار - قانون المرافعات ١٩٩٥ - المادة ٨١١ - ص ٤٤٠ و ٤٤١. بوريه - رقم ٣٣٩٩، و ٣٤٠٠، ص ١٠٠٥. فاى - رقم ٢٧٠ ص ٣٠٥، أوليفييه ريئار - باين، رقم ١٤١ ص ١٥.

وكذلك أنظر ريراتور المرافعات - طبعة ٢ - ١٩٩٥ - Mise à Jour - جزء ٣ - قاضى التنفيذ - الطعن بالنقض، الطعن بالنقض - رقم ٣٣٧٦ وبعدها ص ٤٣.

التنفيذ التى تمت حيث يُعيد الوضع إلى ما كان عليه قبل صدور الحكم المنقوض. وننتقل الآن إلى تحديد النطاق الشخصى للنقض.

١٨ - أثر النقض بالنسبة لأطراف الطعن (النطاق الشخصي للنقض):

الأصل فى العمل الإجرائى [١] أنه لا يفيد إلا من اتُخذ فى مواجهته، وهو ما يعبر عنه بمبدأ نسبة الإجراءات أى فرديتها. وينطبق هذا المبدأ على كافة الأعمال الإجرائية فى الخصومة سواء أمام محكمة أول درجة أو أمام محكمة الطعن، وسواء كان هذا العمل الإجرائى واجباً إجرائياً[٢] أو حقاً إجرائياً كالحق فى الدعوى والحق فى ترك الخصومة والحق فى إبداء الطلبات العارضة والحق فى التأجيل والحق فى الإثبات بكافة طرق الإثبات، وكذلك الحق فى الطعن[٣]. فكل هذا لا يستفيدَ منه إلا من قام به. فالنسبية بمعنى حصر آثار الإجراء فى أطرافه [٤]مبدأ عام يحكم كافة الأعمال الإجرائية - فلا يحتج بالعمل إلا على من كان طرفاً فيه - سواء فى ذلك الدعوى أو الحكم أو الطعن أو الحجز أو غيرها من الأعمال وذلك إحتراماً لحقوق الدفاع [٥]وتسليماً بحرية الخصوم فى حقوقهم الخاصة وبأن العدالة فى الحقوق الخاصة هى أمر يطلبه الخصوم أو يرتضونه، وإذا ارتضوه فلا يُفرض عليهم سواه[٦].

---

(١) وهو العمل الذى يرتب عليه القانون مباشرة أثراً إجرائياً ويكون جزءاً من الخصومة - أنظر شرح ذلك لدى فتحى والى الوسيط - ص ٣٥٠ رقم ٢٢٠.

(٢) من الواجبات الإجرائية واجب إعلان صحيفة الدعوى وإعلان الحكم وإعلان صحيفة الطعن وواجب تعجيل الخصومة الراكدة - أنظر فى ذلك الأنصارى النيدانى - مبدأ وحدة الخصومة ونطاقه - رسالة المنوفية ١٩٩٦ - ص ٧٨ - ٨٥.

(٣) أنظر الأنصارى - الإشارة السابقة.

(٤) أحمد زغلول - آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها - ١٩٩٢ - ص ١٤١ - رقم ٩٣.

(٥) أنظر أحمد السيد صاوى - أثر الأحكام بالنسبة للغير - ص ٧ وبعدها. وأنظر وجدى راغب - المبادئ - ص ٦٢٤.

(٦) أحمد مسلم - أصول المرافعات ١٩٧٨ - ص ٦٨٨ رقم ٦٤١.

وإعمالاً لمبدأ النسبية، وحيث يتعدد أطراف خصومة الطعن، وحينما يتم نقض الحكم المطعون فيه، فإن هذا النقض لا ينتج أثراً سوى تجاه الخصوم فى القضية أمام محكمة النقض، أى أن آثاره تكون مقصورة على أطراف تلك القضية، وبالتالى لا يمكن أن يفيد إلا أولئك الذين طلبوه ولا يمكن أن يضر إلا من وجه إليهم [1] وهذا ما نص عليه المشرع المصرى صراحة فى المادة ١/٢١٨، وأرسى أساسه المشرع الفرنسى فى المادة ٣٢٤ «الأعمال التى يقوم بها أحد الأشخاص أو تتم ضده لا تفيد ولا تضر الآخرين .....».

فالنقض لا يفيد إلا طالبه، الطاعن [2]، وبالتالى فإن من لم يطعن فى الحكم - سواء بصفة أصلية أو عارضة - ضد الأجزاء من الحكم التى أصابته بضرر، يصبح هذا الحكم غير قابلاً للطعن فيه بالنسبة إليه، إذ يحوز قوة الشىء المحكوم فيه بصورة باتة، لا تقبل المراجعة، ولا يستفيد من الطعن المقدم من الطاعن ضد هذا الحكم فى حالة نجاحه [3]. فقوة الحكم المطعون

(١) أنظر أرنست فاى - محكمة النقض ١٩٧٠ - ص ٣٠١ رقم ٢٦٦. وكذلك أوليفييه رينار - بابيه «آثار وعواقب أحكام محكمة النقض «جيريس كلاسير١٩٩٣ - مرافعات - ص ١٥ رقم ١٤٣. وأنظر كروز - موريل - المرافعات المدنية ١٩٨٨ - ص ٣٤٠ رقم ٣٥٦. وأنظر العشماوى - ٢ - ص ٧٧٤ رقم ١١٤٠.

وأحمد صاوى - الوسيط ١٩٨١ - ص ٦١٨. وفتحى والى - الوسيط - ١٩٨٦ - ص ٧٠٣ رقم ٣٥٩. والكيك ص ٣١٧، ونبيل عمر - الطعن بالنقض - ص ٣٩٣ رقم ١٩٩. وأبو الوفاء المرافعات - نظرية الأحكام - ١٩٨٥ ص ٧٩١. وعاشور مبروك ص ٢٤٩ رقم ٢٢٨.

(٢) أنظر نقض ١٩٧٩/١٢/١١ - طعن رقم ١٠٥ السنة ٤١ق - مجموعة النقض السنة ٣٠ عدد ٢ ص ٢١٠ «لا يفيد من الطعن إلا رافعه ولا يتناول النقض مهما تكن صيغة الحكم الصادر به إلا موضوع الإستئناف المطعون فيه.....». وانظر نقض ١٩٩٤/٣/١٧ طعن ٣١٩٥ لسنة ٥٥٩ السنة ٤٥ ص ٥٠٥ رقم ١٠٣.

(٣) أنظر أوليفييه رينار - باين، ص ١٥ رقم ١٤٤. وكذلك بوريه - النقض فى الأمور المدنية : ص ٩٧٥ رقم ٣٢٨٦. وأنظر ريرتوار دالوز - المرافعات المدنية - دالوز ١٩٩٥ - جزء ٣ «الطعن بالنقض» ص ٣٤٧ رقم ٣٠٤٦. وأنظر كذلك نقض مدنى دائرة ٣ - J - Po -
-/-

فيه تتأبد تجاه من لم تطعن وتزول تجاه من طعن (١) . فلا يستفيد من النقض الناتج عن الطعن الخصوم الآخرين الذى كانوا أطرافاً فى الحكم المطعون فيه ولم يطعنوا وليس لهم الانضمام إلى الطعن بعد الميعاد (٢) ، كذلك فإن المدعى عليه فى الطعن الذى امتنع عن مهاجمة أجزاء الحكم التى رفضت بعض طلباته لا يستفيد من هذا النقض (٣) .

من ناحية أخرى فإن النقض لا يضر إلا المطعون ضدهم، أو المدعى عليهم فى الطعن، أى الذين تم استدعاؤهم بصورة صحيحة بهذه الصفة فى خصومة النقض والذين يمسهم سبب الطعن الذى تبنته محكمة النقض(٤). فإذا لم يختصم الطاعن بعض أطراف القضية التى صدر فيها الحكم المطعون

- فى ١٨/١٩٧٤٦ – جازيت دى باليه السنة ٩٥ – ١٩٧٥ – فصل ١ – نقض – ص ٨٩ رقم = = ٦٩ – ونقض إجتماعى فى ١٣/١١/١٩٥٨ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ١١٦، وفى ٥/٥/١٩٧٠ – النشرة المدنية – ٥ – رقم ٢٨٩، وفى ١٤/١/١٩٧١ – النشرة المدنية – ٥ – رقم ٢٩ .

ونقض مدنى دائرة ٣ فى ٧/٣/١٩٨٤ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٦٤ «بطلان أمر نزع ملكية لا يكون له من أثر الإتجاه المالك الذى قدم الطعن. وتدخل شخص آخر نزعت ملكيته ولم يقدم بنفسه طعناً خلال الميعاد يكون غير مقبول».

ونقض مدنى دائرة ٣ فى ١٨/١٠/١٩٨٣ – الإسبوعية القضائية السنة ٥٧ – ١٩٨٣ – طبعة عامة – ٤ – فهرس القضاء – ١٩٨٣ ص ٣٥٥ «طالما أنه لا توجد عدم تجزئة ولا تبعية حتمية بين إدانة المهندس المعمارى عن طريق محكمة الإستئناف بأن يدفع إلى مالك المنزل موضوع الدعوى قيمة الضرر الناتج عن عيوب البناء بإلزامه على وجه التضامن على المقاول. وحيث أن المقاول قد طعن ولم يطعن المهندس فى هذا الحكم لا بصفة أصلية ولا بصفة عارضة فإن نقض الحكم يقتصر على الجزء الخاص بإدانته وما دفعه رغم أن المهندس طلب أن يمتد أثره إليه».

(١) أنظر كاديه – القانون القضائى الخاص ١٩٩٤ – ص ٧٧٢ رقم ١٤٩٩ – وأنظر كذلك ص ٦٦١ رقم ١٢٨٧ .

(٢) أنظر نقض ٦/٢/١٩٦٤ – مجموعة النقض السنة ١٥ ص ١٩٩ رقم ٣٥. فتحى والى – ص ٧٠٣.

(٣) بوريه – رقم ٣٢٨٩ ص ٩٧٦ – وكذلك ريراتوار دالوز – رقم ٣٠٦٥ ص ٣٤٧.

(٤) رينار – باين ، ص ١٦رقم ١٤٧ . وأنظر كذلك بوريه رقم ٣٢٩٥ ص ٩٧٧، ٩٧٨ – وريراتوار دالوز رقم ٣٠٦٦.

فيه، فإن الجزء من الحكم الذى يتصل بهؤلاء الأشخاص يبقى قائماً ولا يلحقه أى بطلان [1]، ذلك إن من لم يوجه إليه الطعن لا يعتبر طرفاً فى خصومة النقض ولا يجوز إدخاله فيها بعد انقضاء ميعاد الطعن، وإذا ألغى الحكم المطعون فيه فإن له أن يتمسك به إذ الحكم الصادر فى الطعن لا يكون حجة فى مواجهته[2].

إذاً، الأصل أن النقض نسبى الأثر، فهو ينحصر بين أطراف خصومته، وتسرى هذه القاعدة ولو كان حكم النقض قد أقام قضاءه بنقض الحكم المطعون فيه على سبب يتعلق بالنظام العام ولو كان هذا السبب لم يبد من الخصوم أمام محكمة الموضوع [3]. كما لا يؤثر على هذه القاعدة كون مصلحة الخصوم واحدة [4]. ويترتب على تلك القاعدة أنه إذا أُبطل رفع الطعن الموجه من أحد الخصوم أو الموجه إلى أحدهم [5]، فإنه يبطل بالنسبة له وحده ولا يؤثر فى صحة الطعن المرفوع من أو ضد غيره من الخصوم، ذلك أن خصومة الطعن تستقيم بالنسبة للبعض دون البعض الآخر[6].

على أنه إذا كانت خصومة الطعن بالنقض تستقيم على هذا النحو بالنسبة لبعض الخصوم دون البعض الآخر، وأن أثر النقض ينحصر فى

---

(١) أنظر نقض تجارى فى ١٩٨٢/٣/٩ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٩٣ ، رينار – باين ، الإشارة السابقة. وفتحى والى ص ٧٠٣ رقم ٣٥٩.

(٢) أنظر فتحى والى – ص ٧٠٤ رقم ٣٥٩.

(٣) مصطفى كيره – النقض المدنى – ١٩٩٢ – رقم ٨٦٨ – محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات ١٩٩٥ – ص ٢٠٢٩ – المادة ٢٧١.

(٤) فالخصم الذى يهمل فى الطعن فى الحكم حتى تنقضى مواعيده لا يصح له الإستفادة من طعن رفعه زميل له بحجة أن مصلحتهما متحدة، وذلك لأن آثار الطعن شخصية فلا صلة لها بغير من رفع الطعن من الخصوم (العشماوى – قواعد المرافعات – ٢ – ١٩٥٨ – ص ٧٧٤ رقم ٢١٤٠).

(٥) نقض ١٩٧٤/٢/٢١ – مجموعة النقض السنة ٢٥ – ص ٣٩٦، ونقض ١٩٦٢/١٤ السنة ١٣ص ٤٢ رقم ٥ – فتحى والى ص ٧٠٤.

(٦) فتحى والى – ص ٧٠٤.

أطراف تلك الخصومة إعمالاً لقاعدة النسبية، فإن هذه القاعدة تؤدى على إطلاقها إلى حلول لا يمكن قبولها [1]، إذ إن الحكم يبقى بالنسبة لبعض الخصوم ويزول بالنسبة لغيرهم رغم أن مراكزهم متماثلة.

فإزاء عدم استساغة تنافر المواقف بين الخصوم، ونظراً لأن وجود جميع الخصوم فى خصومة الطعن بالنقض قد يكون، فى بعض الحالات، مسألة ضرورية تستلزمها طبيعة النزاع، وحتى تكتمل الصورة الصحيحة للطعن، وتفادياً لتناقض الأحكام فى الدعاوى التى يتعدد أطرافها وما قد يؤدى إليه هذا التناقض من نتائج غير مقبولة، فإن المشرع يُقر الخروج على القاعدة النسبية هذه بالنسبة لبعض الأحكام، ويصبح بالتالى أثر النقض لا ينصرف فقط إلى أطراف خصومة الطعن وإنما يمتد ليفيد منه ويحتج به على غيرهم ممن لم يكونوا أطرافاً فى هذه الخصومة.

لذلك نجد أن المشرع المصرى، بعد أن أرسى مبدأ نسبية الطعن فى الفقرة الأولى من المادة ٢١٨، عاد فى فقرتها الثانية وأجاز «لمن فوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم أن يطعن فيه فى أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه منضماً إليه فى طلباته فإن لم يفعل أمرت المحكمة الطاعن بإختصامه فى الطعن. وإذا رُفع الطعن على أحد المحكوم لهم فى الميعاد وجب إختصام الباقين ولو بعد فواته بالنسبة إليهم»، وذلك فى حالات عدم التجزئة أو فى التزام بالتضامن أو فى دعوى يوجب القانون فيها اختصام أشخاص معينين. كما أوضح فى الفقرة الثالثة أنه «يفيد الضامن وطالب الضمان من الطعن المرفوع من أيهما فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية إذا إتحد دفاعهما فيها، وإذا رفع طعن على أيهما جاز اختصام الآخر فيه». بالإضافة إلى نص المادة ٢٩٦ من القانون المدنى، الذى

---

(١) أنظر فتحى والى – الإشارة السابقة. وأنظر كذلك أحمد مسلم – أصول المرافعات – ص ٦٨٩.

أرسى كمبدأ النيابة المتبادلة بين المدينين المتضامنين فيما ينفع لا فيما يضر[1].

كذلك فإن المشرع الفرنسى نص فى المادة ٦١٥ - بصدد الطعن بالنقض. على أنه «فى حالة عدم التجزئة تجاه عدة خصوم فإن الطعن من أحدهم ينتج أثره تجاه الآخرين حتى إذا لم ينضم هؤلاء إلى خصومة النقض. وفى نفس الحالات، فإن الطعن المقدم ضد أحدهم لا يكون مقبولاً إلا إذا استدعى الجميع فى الخصومة». ونص المشرع الفرنسى كذلك على هذا المعنى بصدد بالطعن بالاستئناف، إذ أوضح فى المادة ٥٥٣ أنه «فى حالة عدم التجزئة تجاه عدة خصوم، فإن الاستئناف من أحدهم ينتج أثره تجاه الباقين حتى إذا لم ينضموا إلى الخصومة، والاستئناف المقدم ضد أحدهم لا يكون مقبولاً إلا إذا استدعى جميع هؤلاء إلى الخصومة».

هكذا نجد أن المشرع قد خرج على قاعدة نسبية الطعن وأثره فى عدة حالات، نص عليها المشرع المصرى صراحة وهى تدور حول عدم التجزئة والتضامن والضمان وحالة التعدد الإجبارى للخصوم. وإذا كان المشرع الفرنسى قد نص على حالة عدم التجزئة فقط، باعتبارها الاستثناء الوحيد على قاعدة النسبية، إلا أن الفقه والقضاء الفرنسيين قد انتهوا إلى ما ذهب إليه المشرع المصرى، بإدخال حالات الضمان والتضامن ضمن طائفة الاستثناءات[2].

---

(١) أوضحت هذه المادة أنه إذا صدر حكم على أحد المدنيين المتضامنين فلا يحتج به على الباقين، أما إذا صدر الحكم لصالح أحدهم فيستفيد منه الباقون إلا إذا كان مبنياً على سبب خاص بالمدين الذى صدر الحكم لصالحه.

(٢) يرى البعض (نبيل عمر - الطعن بالنقض - ص ٣٩٣ رقم ١٩٣)، أن هذه الحالات تعد مجرد تطبيق بحت لذات مبدأ النسبية نظراً لإتحاد من يفيد ومن يحتج بالحكم الصادر فى مواجهتهم فى المراكز القانونية الماثلة أمام القضاء. فإذا إتحدت على سبيل المثال وجوه دفاع بعض الخصوم أمام محكمة الموضوع، كما إذا تعدد الملتزمون وأنكروا إلتزامهم وصدر الحكم عليهم فإن الذى تصدره محكمة النقض فى الطعن المرفوع من بعضهم -/-

ونعرض بالتحليل لهذه الحالات كى نقف على مدى تأثيرها على نطاق النقض ومدى امتداد النقض إلى خارج أشخاص خصومته.

أولاً، حالة عدم التجزئة: تقوم تلك الحالة ويكون الالتزام غير قابل للتجزئة أو للانقسام إما لأن محله لا يقبل بطبيعته الانقسام، وإما لأن أطراف الالتزام قد اتفقوا على عدم تجزئة الوفاء حتى ولو كان الالتزام يقبل بطبيعته التجزئة (المادة ٣٠٠ من القانون المدنى). وطبيعة المحل تجعل الالتزام غير قابل للتجزئة إذا كان من الممكن تجزئةالوفاء به مادياً أو معنوياً، بحيث لا يمكن قيام الالتزام إلا غير قابل للتجزئة ولا يتحقق الوفاء به إلا بأدائه كاملاً. والأصل فى الالتزام بالامتناع عن عملٍ أنه لا يقبل التجزئة، أما الالتزام بعمل فكثيراً ما يكون غير قابل للانقسام بسبب طبيعة محل الالتزام (١).

- بنقض الحكم المطعون فيه تتعدى آثاره إلى الباقين. هنا نجد أن الخصوم متحدين فى المركز القانونى الموضوعى المتعلق بأصل الإلتزام، هذا الإتحاد يبرر إعمال مبدأ النسبية، فنحن إذاً داخل المبدأ وليس خارجه مما يجعل البعض ينادى بأن هذه الحالة تعد إستثناءً على ذات مبدأ النسبية.

(١) بينما الإلتزام بإعطاء ، نقل الملكية والحق العينى، يقبل الإنقسام بطبيعته مادياً، ونادراً ما يصدق عليه وصف عدم التجزئة (أنظر بالتفصيل أحمد السيد صاوى – الوسيط ١٩٨١ – ص ٦٢٠، ٦٢١، وكذلك مؤلفه أثر الأحكام بالنسبة للغير – ص ٧٠، ٧١). وأنظر كذلك دراسة تفصيلية لعدم التجزئة لدى الأنصارى النيدانى – مبدأ وحدة الخصومة ونطاقه فى قانون المرافعات رسالة ١٩٩٦ – ص ٥٣ وبعدها. وانظر أيضاً محمد كمال عبد العزيز – تقنين المرافعات – ١٩٩٥ – المادة ٢١٨ – ص ١٣٥٧، ١٣٥٨.

وبهذا المعنى يعتبر نزاعاً غير قابل للتجزئة النزاع حول الطلبات الموجهة إلى التركة أو حول عقد أبرمه المورث، إذ أن التركة تعتبر منفصلة عن أشخاص الورثة، ومن ثم فإن الطلبات الموجهة إليهم فى أشخاصهم يكون النزاع حولها غير قابل للتجزئة (نقض ١٩٨٥/٥/٢٧ – طعن رقم ٤٣٤ لسنة ٥٠ق – مجموعة النقض السنة ٣٦ ص ٨٨٢)، وتطبيقاً لذلك يعتبر نزاعاً غير قابل للتجزئة النزاع حول أعتبار عقد البيع الصادر من المورث وصية (١٩٦٨/٤/٣٠ – طعن رقم ١١٣ لسنة ٣٣ق – السنة ١٩ ص ٨٨١)، والنزاع حول الوصية (١٩٧٣/١١/٢١ طعن رقم ٢٣٤ لسنة ٣٧ق – السنة ٢٤ ص ١١١٩، ونقض ١٩٨٧/٣/١٧ – طعن رقم ٣٥ لسنة ٤٧ ق – السنة ٣٨ص ٣٣٩)، والنزاع حول

-/-

ومعيار عدم التجزئة، الذى استقر عليه الفقه والقضاء، يتمثل فى أن النزاع الذى يتعدد أطرافه، ويطعن البعض فى حكم الصادر فيه دون البعض الآخر، يكون غير قابل للتجزئة فى الحالات التى يوجد فيها استحالة التنفيذ المتعاصر لحكمين متعارضين (1)، أى أن عدم التجزئة الذى يبسط دائرة الطعن ويمد أثر النقض، هو عدم التجزئة المطلق الذى يكون من شأنه أن الفصل فى النزاع لا يحتمل غير حل واحد بعينه (2)، بحيث إنه إذا صدر فى هذا النزاع حكم لبعض أطرافه وحكم آخر للباقين فإنه من المحتمل وقوع تضارب بين هذين الحكمين (3) مما يعنى استحالة تنفيذهما معاً، فالنزاع لا يحتمل سوى حل واحد يسرى على الجميع (4)، إذ طالما أن الحق واحد لا يتجزأ، وأطرافه فى مراكز متماثلة، فيجب صدور حكم واحد فى النزاع كله تجاههم جميعاً.

- إلتزام الورثة بضريبة التركات (١٩٦٨/١/٣١ - طعن رقم ٣٦٩ لسنة ٣١ق - السنة ١٩ ص ١٧٠)، وطلب تعويض عن خطأ منسوب إلى المورث (١٩٦٨/١١/١٢ - طعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٣ق - السنة ١٩ص ١٣١١)، والنزاع حول صحة أو بطلان حكم مرسى المزاد(١٩٧٢/٥/٢٣ - طعن رقم ٢١٤ لسنة ٣٧ق - السنة ٢٣ ص ٩٧٧، ونقض ١٩٨٠/١/١٧ - طعن رقم ٥٤٥ لسنة ١٨ق السنة ٣١ ص ١٩٧، وفى ١٩٨٢/١/٢٣ - طعن رقم ١٦٢٣ لسنة ٤٨ق السنة ٣٣ ص ١٠٢٨) والنزاع حول إجراءات التنفيذ الجبرى (نقض ١٩٨٢/١١/١٣ - طعن رقم ١٦٥٣ السنة ٤٨ق - السنة ٣٣ ص ١٠٢٨)، وإشهار الإفلاس (فى ١٩٧٠/١/٨ - طعن رقم ٢٨٢ لسنة ٣٥ق - السنة ٢١ ص ٦٢) - وأنظر تطبيقات أخرى عديدة لدى محمد كمال عبد العزيز - ص ١٣٥٨ وبعدها.

(1) أنظر بالتفصيل نبيل عمر - فلسفة القانون ص ٤٠ وبعدها، والأنصارى ص ٥٥ وبعدها . وأنظر كذلك بوريه . النقض فى الأمور المدنية - ص ٩٧٨ رقم ٣٢٨٧، وريرتوار دالوز - ص ٣٤٨ - رقم ٣٠٦٩. وفاى - محكمة النقض ص ٣٠١ رقم ٢٦٦. وأنظر كذلك أبو الوفا - نظرية الأحكام ١٩٨٥ - ص ٧٩٣. والعشماوى - ٢ - ص ٧٧٦ رقم ١١٤٢. وأيضاً محمد إبراهيم - فكرة عدم التجزئة ص ٦ وبعدها .

(2) نقض ١٩٦٣/٣/٢٨ - مجموعة النقض السنة ١٤ ص ٣٨١ - التعليق للدناصورى وعكاز - طبعة ٨ - ص ١٣٦ رقم ٦.

(3) أنظر نقض ١٩٦٤/١٢/٢١ - مجموعة النقض السنة ١٥ص ١٢٦٦، التعليق ص ١٣٦ رقم ٣.

(4) نقض ١٩٨٠/٢/٩ - طعن رقم ٢٨٨ لسنة ٤٦ ق - التعليق ص ١٤٣ رقم ٥٣. ونقض فرنسى فى ١٩٦٧/١٢/١٣ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٣٧٢.

وإذا تحققت حالة عدم التجزئة بهذا المعنى، فإنه يترتب على ذلك توسيع دائرة الطعن. فإذا قام بعض المحكوم عليهم بالطعن فى الحكم ولم يطعن الباقون فيه خلال ميعاد الطعن – أو كان طعنهم باطلاً [1] أو غير مقبول، أو قبلوا هذا الحكم – فإن لهم أن ينضموا إلى هذا الطعن، فإذا لم يحدث ذلك فإن المحكمة تأمر باختصامهم فى الطعن ليستكمل صورته الجامعة التى لا معدى عنها لصدور حكم واحد فى أمر يتأبى على تعدد الأحكام [2]. أى أنه فى جميع الأحوال يجب اختصام جميع المحكوم عليهم، وهذه القاعدة تتعلق بالنظام العام، على المحكمة أن تعملها من تلقاء نفسها، بحيث أنه إذا لم يقم الطاعن باختصام الباقين، فإنه يجب على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الطعن، على ما استقرت عليه محكمة النقض [3]، ذلك أنه بتمام الاختصام يستكمل الطعن مقوماته وبدونه يفقد موجبات قبوله، فإذا

---

(١) أنظر نقض ١٩٨٩/١١/١٤ – طعن رقم ١١ لسنة ٥٦ق – أبو الوفا – المرافعات – ١٩٩٠ – ص ٨٢٧، ٨٢٨.

(٢) انظر نقض ١٩٩٧/١٢/٢٥ طعن ٢٥٨٢ لسنة ٥٩ق السنة ٤٨ ص ١٥٢٨ عدد ٢ رقم ٢٨٥. ونقض ١٩٩٦/٦/١١ طعن ١٩٨٥ لسنة ٦٠ ق السنة ٤٧ ص ٩٣٣ عـــدد ٢ رقم ١٧٦. وكذلك نقض ١٩٨٠/٢/٩ – طعن رقم ٢٨٨ لسنة ٤٦ق – التعليق – ص ١٤٣ رقم ٥٣ – وكذلك لدى هشام الطويل – شروط قبول الطعن بالنقض ص ٢٦٧ رقم ١١٠.

(٣) نقض ١٩٩٢/١٢/٣٠ – طعن رقم ١٩٤٨ لسنة ٢٦ق – التعليق ص ١٥٧ رقم ١١١، وكذلك نقض ١٩٩٧/١٢/٢٥ طعن ٢٥٨٢ لسنة ٥٩ق السنة ٤٨ ص ١٥٢٨ عدد رقم ٢٨٥. وكذلك فى نفس المعنى نقض ١٩٨٠/٤/٢٣ – طعن رقم ١٠٣ لسنة ٤٩ق – السنة ٣١ص ١١٨٦، ١٩٨١/١١/٢٣ – طعن رقم ١٤٨٥ و ١٥٥٠ لسنة٥٤ق – التقنين ص ١٣٦٨.
وحكم الهيئة العامة فى ١٩٨٧/١٢/١٦ – طعن رقم ٤٠٩/٣٠٠ لسنة ٥٦ق، وأيضاً نقض ١٩٩٤/٦/٩ طعن رقم ٤٩٦ لسمة ٦٠ق، وفى ١٩٩٤/٥/١٢ – طعن رقم ٤٤١ لسنة ٢٦ق – القضية ص ١٣٦٩، ١٣٧٠. وكذلك فى نفس المعنى نقض ١٩٨٥/٦/٢٦ طعن رقم ٣٢٩ السنة ٤٩ق – هشام الطويل – شروط قبول الطعن بالنقض – ١٩٨٧ – ص ٢٦٥، رقم ٧. ونقض ١٩٨٩/٢/٨ طعن رقم ٢٤٩٩ لسنة ٥٤ق – مجلة هيئة قضايا الدولة السنة ٣٤ عدد أول – يناير – مارس ١٩٩٠ ص ٩١ – ولدى عيد القصاص، التنازل عن الحق فى الطعن – ص ١١٤ – وفى ١٩٨٩/٤/٢٦ – طعن ٢٤٤١ لسنة ٥٤ق – لدى أبو الوفا – المرافعات – هى ٨٢٥ هامش.

أمرت المحكمة الطاعن باختصام باقى المحكوم عليهم فقعد عن اتخاذ هذا الإجراء، فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن (١).

على أنه يشترط كى يستفيد الخصم الذى فوت الميعاد أو قبل الحكم، من الطعن المرفوع من زميله فى الميعاد، أن ينضم إلى الطاعن فى طلباته، فإذا قدم طلبات مستقلة تغاير طلبات رافع الطعن أو تزيد عنها، فإنه لا يستفيد من هذا الطعن (٢). كما يشترط أن يكون الطعن الذى تم أولاً من جانب أحد المحكوم عليهم قد رفع صحيحاً فى الميعاد (٣)، ولم يتم التنازل عنه (٤)، وإذا تبين بعد رفع هذا الطعن من أحد الحكوم عليهم وبعد انضمام زملائه إليه، أنه ليست له مصلحة فى الطعن، فإن طعنه يصبح غير مقبول، وبالتالى فإن طعن زملائه بالانضمام إليه فى طلباته بعد الميعاد، يغدو هو الآخر غير مقبول (٥). وعلى أى الأحوال فإن متى انضم من سقط حقه فى الطعن إلى الطعن الصحيح المرفوع من زميله فى الميعاد فإنه يعتبر فى مركز زميله الطاعن (٦)، ويعتبر طعنه بمثابة طعن انضمامى موجه إلى

---

(١) نقض ١٩٨٢/٥/١٣ - طعن رقم ٥٥٥ لسنة ٤٧ ق - التعليق - ص ١٤٥ رقم ٥٧ . وانظر كذلك نقض فرنسى، إجتماعى فى ١٩٩٠/٣/٢٩ - جازيت دى باليه - السنة ١١٠ - ١٩٩٠ - فهرس تحليلى - جزء ١ - نقض ص ٢٠١ رقم ٥٣. وكذلك نقض ١٩٩٣/١٢/٩ طعن رقم ١٨١٨ لسنة ٥٩ ق - السنة ٤٤ ص ٣٦٨ عدد ٢ رقم ٣٥٢.

(٢) نقض ١٩٦٣/٣/٢٨ - السنة ١٤ ص ص ٣٨١. وكذلك نقض ١٩٨٠/٤/٢٣ - طعن رقم ١٠٣ لسنة ٤٩ ق - التعليق - ص ١٤٦ رقم ٥٩.

(٣) فإذا كان الطعن باطلاً أو غير مقبول أو قضى بسقوطه أو تركه أو تقادمه فلا يقبل بعدئذ الطعن المرفوع من باقى ا لمحكوم عليهم بعد الميعاد وبعد قبولهم الحكم (أبو الوفا - نظرية الأحكام - ص ٧٩٦).

(٤) إذ أنه بهذا التنازل يزول الطعن المرفوع من الباقين ويعد كأن لم يكن هو الآخر، لأن المشرع ماقبل طعن هؤلاء إلا بمناسبة الطعن المرفوع صحيحاً فى الميعاد من جانب الأول، وذلك حتى يوحد الحكم بالنسبة إلى الجميع ولا تتعارض الأحكام الصادرة فى تلك الدعاوى (نظرية الأحكام ص ٧٩٧) - وانظر فى التنازل عن الطعن وطبيعته وأنه لايتعلق بالنظام العام ونسبيته، عيد القصاص - التنازل عن الحق فى الطعن - خاصة ص ١٠٤ وبعدها.

(٥) نقض ١٩٧٩/٥/٢٤ - طعن رقم ٧٦٠ لسنة ٤٦ ق - التعليق - ص ١٣٩ رقم ٣٤.

(٦) انظر نقض ١٩٩٢/٤/٢٠ - طعن رقم ٢٥٦٦ لسنة ٥٦ ق - التقنين ص ١٣٦٧.

المحكوم له [1]، على أن هذا الحكم يقتصر على حالة ما إذا كان النزاع فى جملته غير قابل للجزئة: فإذا كان النزاع الذى فصل الحكم فيه قابلاً للتجزئة فى شق منه وغير قابل لها فى شقه الآخر، فإن الطعن المرفوع من أحد المحكوم عليهم فى الشق القابل للتجزئة لا يفيد منه زملاؤه الذين فوتوا ميعاد الطعن وقبلوا الحكم[2] .

ونفس هذا الوضع يقوم إذا تعدد المحكوم لهم، المطعون ضدهم. فإذا رُفع الطعن على أحدهم فى الميعاد وجب اختصام الباقين ولو بعد فوات الميعاد بالنسبة لهم (م ٢/٢١٨)، أى أن للطاعن أن يختصم باقى المحكوم لهم فى موضوع غير قابل للتجزئة، فإن لم يفعل أمرته الحكمة بضرورة الاختصام، فإن لم يستجب كان الطعن غير مقبول، وذلك حتى يتوحد القضاء فى الخصومة الواحدة، فيجب أن يبقى الحكم أو يُلغى أو يُعدل عن طريق الطعن بالنسبة لجميع الخصوم على السواء. على أنه بصدد الطعن بالنقض، لا يسرى هذا الحكم الذى نصت عليه المادة ٢/٢١٨، فى حالة تعدد المحكوم لهم، وذلك لورود نص خاص بالنقض هو نص المادة ٢٥٣، الذى يوجب إختصام جميع المحكوم لهم فى الحكم المطعون فيه وإلا كان الطعن غير مقبول [3] .

---

(١) انظر نقض ١٩٨٣/٢/١٣ - طعن رقم ١١٢٨ لسنة ٤٩ ق - التقنين - ص ١٣٦٦ .

(٢) نقض ١٩٦٣/٣/٢٨ - السنة ١٤ ص ٣٨١ - التعليق - ص ١٣٦ رقم ٦ .

(٣) انظر فى هذا المعنى : نقض ١٩٨٧/٢/١١ - طعن رقم ١٨٧٩ لسنة ٥١ ق - التعليق ص ١٥٣ رقم ٩٣، وفى ١٩٨٦/٤/٢٤ - طعن رقم ١٥٤ لسنة ٥١ ق - طعن رقم ٢٢١٢ لسنة ٥٢ ق - التعليق ص ١٥١ رقم ٨٣، وفى ١٩٨٤/٦/٦ - طعن رقم ٥٢ لسنة ٤٩ ق - التعليق ص ١٥٠ رقم ٧٨، وفى ١٩٨٠/٢/٩ - طعن رقم ١٠٣٩ لسنة ٤٥ ق - التعليق ص ١٤٢ رقم ٤٦ . وكذلك فى نفس المعنى : نفض ١٩٨٢/١٠/٢٦ - طعن رقم ١٢ لسنة ٤٣ ق ، ونقض ١٩٨١/١١/٢٣ - طعن رقم ١٢٧١ لسنة ٤٧ ق - هشام الطويل - شروط قبول الطعن بالنقض - ١٩٨٧ - ص ٢٥٨ و ٢٦٠ رقمى ٢ و ٥ . وانظر فى نقد ذلك الإتجاه ، فتحى والى - الوسيط ص ٧٩٨ رقم ٣٨٩.

وإذا كانت حالة عدم التجزئة توسع من دائرة الطعن، فإنها توسع كذلك من دائرة النقض الذى يتم بناء على هذا الطعن. فإذا تم نقض حكم بناء على طعن قدمه أحد المحكوم عليهم، فى موضوع غير قابل للتجزئة، فإنه يجب نقض هذا الحكم كذلك بالنسبة للطاعن فى الطعن المنضم [1]، فدائرة النقض تتسع لتشمل إلى جانب بعض الطاعنين الذين طلبوه، باقى الطاعنين الذين انضموا إليهم [2]، ونقض الحكم بالنسبة للطاعن يستتبع نقضه لباقى الخصوم دون حاجة لبحث الأسباب التى بنى عليها طعنهم [3]، وذلك استناداً إلى نص المادة ٢/٢١٨، طالما أنهم انضموا إلى الطعن الذى تم فى الميعاد.

أما فى القانون الفرنسى، فإن أثر النقض يمتد ليشمل خلاف الطاعن، يستفيد منه باقى أصحاب المصلحة ولو لم ينضموا إلى الطاعن ، على ما صرحت المادة ٦١٥ بصدد أثر الطعن بالنقض «ينصرف أثر الطعن بالنقض فى حالة عدم التجزئة إلى المحكوم عليهم الآخرين ولو لم ينضموا إلى خصومة النقض». فإذا تم نقض الحكم المطعون فيه فإن جميع أصحاب الشأن، الذين كانوا أطرافاً – محكوماً عليهم – فى الحكم المطعون فيه، يستفيدون من هذا النقض ولو لم يكونوا أطرافاً فى قضية النقض، فحكم

---

(١) نقض ١٩٨٠/١/١٠ – طعن رقم ٣١٨، ٥٥١ لسنة ٤٨ ق – التعليق – ص ٥٣٣ رقم ٩.

(٢) انظر نقض ١٩٧٥/٣/١٣ – طعن رقم ٦٠٤ لسنة ٣٩ ق – مجموعة النقض السنة ٢٦ ص ٥٩١ ، ونقض ١٩٧٨/٢/١٥ – طعن رقم ٨٦٧ لسنة ٤٤ ق – السنة ٢٩ – ص ٤٨٤ ، وفى ١٩٨٠/٤/١٠ – طعن رقم ٤٥٩ لسنة ٤٩ ق – السنة ٣١ ص ١٠٥٦، قضاء النقض لسعيد شعلة ص ٦٥٨ – رقم ٦٧.

(٣) نقض ١٩٨٠/١/١٠ – طعن رقم ٣١٨ / ٥٥١ لسنة ٤٨ ق – مجموعة النقض – السنة ٣١ ص ١٢٥ (بصدد بطلان إجراءات البيع الجبرى) – التقنين ص ٢٠٣٠.
وانظر كذلك (بصدد بطلان أو صحة حكم مرسى المزاد وإجراءاته) : نقض ١٩٧٥/٣/١٣ – طعن رقم ٦٠٤ لسنة ٣٩ ق – السنة ٢٦ – ص ٥٩١ ، وفى ١٩٧٨/٢/١٥ – طعن رقم ٨٦٧ لسنة ٤٤ ق – السنة ٢٩ – ص ٤٨٤ ، وفى ١٩٨٠/٤/١٠ – طعن رقم ٤٥٩ لسنة ٤٩ ق – السنة ٣١ – ص ١٠٥٦ – التقنين ص ٢٠٣٠.

النقض ينشر آثاره على الجميع، بقوة القانون (١)، فحتى من لم يطعن فى الحكم – الصادر عليه – بالنقض له أن يتمسك بالنقض الذى تم (٢). إذ الحكم المطعون فيه بالنقض يزول بالنسبة للكافة، من طعن ومن لم يطعن وحتى لو لم ينضم إلى طعن زميله، ذلك أن الحكم لا يمكن أن ينفذ جزئياً طالما أن له طابع عدم التجزئة (٣). ومن باب أولى، فإن أصحاب المصلحة الذين ينضمون إلى الطعن يجب أن يستفيدوا من النقض الذى حصل عليه الطاعن، لأن مصالحهم غير قابلة للتجزئة (٤).

أما من ناحية المطعون ضدهم، حيث تقوم حالة عدم التجزئة فى جانبهم، ولم يتم إدخال الجمع، فلا يثور التساؤل أصلاً حول آثار النقض، لأن تخلف بعضهم – عدم إختصاصهم جميعاً، يجب أن يرتب عادة عدم قبول

---

(١) انظر بوريه – النقض فى الأمور المدنية – ص ٩٧٨ رقم ٣٢٩٧ ، وكذلك ريرتوار دالوز ، ص ٣٤٨ – رقم ٣٠٦٩.

(٢) نقض مدنى – دائرة ٣ – فى ١٩٧٧/٦/٢١ – النشرة المدنية لأحكام محكمة النقض الفرنسية – ٣ – رقم ٢٦٩ – لدى جيلشار – قانون المرافعات ١٩٩٥ – طبعة ٨ – المادة ٦١٥ – ص ٣٣٨ – رقم ٥.

وانظر نقض مدنى – دائرة ٣ – فى ١٩٩٠/٦/١٣ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ١٤١ (إذا قضى ببطلان الأمر بنزع ملكية شركة لأموال بناء على طعن قدمته الجهة التى تستفيد من هذه الأموال بنظام الحكر الحكمى – أقصاه ٩٩ سنة – فإن الشركة تستفيد من هذا النقض).

وكذلك نقض مدنى – دائرة ٢ – فى ١٩٨٧/٣/٢٥ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٧٥ (طلب الإنفصال الجسمانى وطلب الطلاق يمثلان كُلاً لايتجزأ بحيث أن النقض الصادر حول أحد هذه الطلبات يجيب أن يرتب نقضاً كلياً، يستفيد منه الكافة).

انظر أوليفيه رينار – باين ، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض – چيريس كلاسير ١٩٩٣ – مرافعات – ص ١٦ – رقم ١٥١.

(٣) انظر نقض مدنى دائرة ٣ – فى ١٩٧٤/٦/١٨ – جازيت دى باليه – السنة ٥٩ – ١٩٧٥ – فصل ١ – نقض – ص ٨٩ رقم ٦٩ ، إذا تم نقض الحكم بناء على طعن أحد الملاك على الشيوع الذى باع وحده المال لاشائع، فإن بطلان هذا البيع يتقرر فيما يتصل بأنصبة باقى الملاك، ولو لم يطعنوا فى الحكم ،.

(٤) نقض مدنى فى ١٩٧٣/١١/١٦ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٥٦٥ – بوريه ص ٩٧٨ رقم ٣٢٩٧ – والريرتوار رقم ٣٠٦٩.

الطعن [1]، بالنسبة للكل [2]، على ما أفصح المشرع الفرنسى فى المادة ٢/٦١٥ ، ومانص عليه المشرع المصرى كذلك فى المادة ٢/٢٥٣ ، وإذا كان الطعن باطلاً بالنسبة لبعض المطعون ضدهم فإنه يتعين بطلانه بالنسبة لباقى المطعون عليهم، فالطعن برمته يجب أن يكون باطلاً [3].

ثانيا، حالة الالتزام بالتضامن: يوجد تضامن بين المدينين، أو تضامن سلبى، حينما يكونون ملتزمين بنفس الدين، بحيث يمكن إجبار كل واحد منهم على دفع الدين كله، ويترتب على وفاء أحدهم بالدين تبرئة ذمة الباقين فى مواجهة الدائن (المادة ١٢٠٠ من القانون المدنى الفرنسى، والمادة ٢٨٤ من القانون المدنى المصرى) . وأثر هذا التضامن أنه يجوز للدائن حسب اختياره مطالبة المدينين المتضامنين مجتمعين أو منفردين بالدين كله (المادة ٢٨٥ من القانون المدنى المصرى، والمادة ١٢٠٣ من القانون المدنى الفرنسى) [4]. فهذا التضامن يقوى ضمان حق الدائن ويزيده، وإذا طالب

---

(١) انظر بوريه – رقم ٣٢٩٨، ونقض تجارى فى ١٩٦٤/١١/١٣ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٤٧٢ ، ونقض مدنى فى ١٩٧٤/١/٣١ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٤٨ . وانظر كذلك كروز وموريل – المرافعات ١٩٨٨ – ص ٣٤٠ رقم ٣٥٦ .

(٢) انظر نقض ١٩٩٠/٣/٢٩ – مشار إليه – وأوضح هذا الحكم أن « هذا هو حال طعن أحد الشركاء، ضد الحكم الصادر فى موضوع تعيين مفوض نقابى، هذا الطعن وجه ضد النقابة ولم يوجه إلى العامل الطرف فى الخصومة، والذى حاز الحكم بالنسبة له قوة الأمر المقضى، حيث أن موضوع الطعن هو غير قابل للتجزئة » .

(٣) انظر نقض ١٩٧٤/٣/٢٨ – طعن رقم ١٨٢ لسنة ٣٨ ق – مجموعة النقض – السنة ٢٥ – ص ٥٩٨ – التقنين – ص ٢٣٠ .

(٤) والتضامن بين المدينين لايفترض وإنما يكون بناء على إتفاق أو نص فى القانون (المادة ٢٧٩ مدنى مصرى، والمادة ١٢٠٢ مدنى فرنسى) ، وقد يكون الإتفاق صريحاً أو ضمنياً، بينما تشدد المشرع الفرنسى فاشترط أن يكون الإتفاق صريحاً. ويحقق هذا التضامن مصلحة الدائن إذ يتعدد الأشخاص المسئولون أمامه عن الوفاء بالدين، فيقوى ضمانه ويتجنب مغبة إعسار أحد المدينين أو بعضهم، فهو نوع من التأمين الشخصى يزيد ضمان الدائن لتعدد الذمم المالية المسئولة عن الوفاء بالدين (أحمد صاوى – أثر الأحكام بالنسبة للغير – ص ٥٠ ، ٥١ ، وانظر كذلك مؤلفه – الوسيط – ١٩٨١ – ص ٦٢٢) .

الدائن المدينين المتضامنين مجتمعين بالدين، كان الحكم الصادر فى الدعوى حجة لهم أو عليهم لأنهم كانوا جميعاً أطرافاً فى الدعوى التى صدر فيها الحكم (١). أما حينما ترفع الدعوى على أحد المدينين فقط، فإن الأمر يتوقف على نتيجة الحكم الصادر فى هذه الدعوى. فإذا صدر الحكم لصالح المدين المتضامن استفاد منه الباقون، إلا إذا كان مبنياً على سبب خاص بالمدين الذى صدر الحكم لصالحه، أما إذا صدر الحكم عليه فلا يحتج به على الباقين (المادة ٢٩٦ من القانون المدنى المصرى)، أى أن الحكم الصادر ضد الدائن ولصالح أحد المدينين المتضامنين ينصرف أثره، ليس إلى المدين المتضامن المحكوم له فقط كما هى القاعدة العامة وإنما أيضاً إلى المدينين الآخرين الذين لم يشتركوا فى الخصومة (٢).

ويستوى فى امتداد أثر الحكم فى حالة تضامن المدينين (٣) أن يكون قد

---

(١) أحمد صاوى - أثر الأحكام بالنسبة للغير - ص ٥٢.

(٢) ويذهب البعض إلى تأسيس إستفادة المدينين المتضامنين من الحكم الصادر لصالح أحدهم على فكرة النيابة التى تسبغ على المدين صفة تمثيلية للمدينين الآخرين، نيابة فيما ينفع لا فيما يضر. بينما يذهب البعض الآخر إلى أن المدينين لايعتبروا ممثلين فى الخصومة بواسطة المدين المتضامن الذى يعد وحده خصماً فيها (انظر أحمد زغلول - آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها - ص ١٤٢، ١٤٣ - رقم ٩٥. وانظر فى عرض هذه الآراء بالتفصيل : أحمد صاوى - أثر الأحكات بالنسبة للغير، ص ٥٣ حتى ص ٦٣).

(٣) أما تضامن الدائنين أو مايسمى بالتضامن الإيجابى، فهو يقوم حينما يكون لكل واحد منهم الحق فى مطالبة المدين بكل الدين، ويؤدى وفاء المدين لأى من الدائنين إلى تبرئة ذمته فى مواجهة الباقين، وينقسم ماقبضه الدائن بين جميع الدائنين كل بقدر حصته (المادة ١١٩٧ من القانون الفرنسى) ولم ينظمه المشرع المصرى لعدم شيوعه كثيراً فى العمل، فلا نص خاص هنا، وإنما ذهب الفقه إلى أنه توجد فيما بين الدائنين نيابة تبادلية فيما ينفع لا فيما يضر. ويذهب البعض - فى الفقه الفرنسى، إلى التمثيل التام بين الدائنين المتضامنين مع بعض التحفظات، بينما يرفض البعض الآخر ذلك (انظر أحمد صاوى - أثر الأحكام - ص ٦٥ - ٦٧).

ويذهب البعض إلى معاملة تضامن الدائنين كتضامن المدينين - إمتداد أثر عمل الدائن إلى زملاءه، لعمومية نص م ٢/٢١٨ ولأن الحكمة فى الحالتين واحدة (أحمد صاوى -

-/-

صدر فى خصومة مبتدأة أو فى خصومة طعن. وترتيباً على ذلك فإنه إذا طعن أحد المدينين المتضامنين فى الحكم الصادر لصالح الدائن فى مواجهة المدينين، وانتهى الطعن إلى إلغاء الحكم المطعون فيه، فإن المدينين الذين لم يطعنوا فى الحكم يستفيدون من هذا الإلغاء ويمكنهم الاحتجاج به فى مواجهة الدائن[1].

معنى ذلك أن آثار النقض تمتد إلى باقى المدينين المتضامنين، ، فنقض الحكم لصالح الطاعن فى إلتزام بالتضامن يستتبع نقضه بالنسبة للباقين ولو لم يطعنوا فيه [2]. أى أن امتداد أثر النقض إلى باقى الملتزمين بالتضامن يتم بقوة القانون، دون حاجة إلى انضمامهم إلى طعن زميلهم، خلافاً لحالة عدم التجزئة، ذلك أن امتداد أثر النقض لباقى المتضامنين لا يحدث بناء على نص المادة ٢/٢١٨ مرافعات «التى تشترط الانضمام»، وإنما يتم بموجب المادة ٢٩٦ مدنى، التى تقدر أن المدين المتضامن يمثل زملاؤه فيما ينفعهم، دون ما يضرهم، فهو مدين نشط يمثلهم جميعاً فى الطعن بالنقض، ويعمل لصالحهم، ويستفيدون هم بالتالى من ثمرة نجاحه، بقوة القانون.

= الوسيط – ص ٦٢٣). بينما يرى البعض الآخر أن الأمر يقتصر على تضامن المدينين دون تضامن الدائنين ما لم يكن محل الإلتزام غير قابل للإنقسام إذ نكون بصدد الحالة الأولى- عدم التجزئة (فتحى والى – الوسيط – ص ٧٠٥)، وهو مانراه ، لأن المشرع يتحدث فى المادة ٢/٢١٨ عن التزام بالتضامن لا عن تضامن إيجابى بالإضافة إلى عدم وجود نص فى التضامن بين الدائنين يقر تمثيل أحدهم للباقين فيما ينفع، كما هو الحال بصدد تضامن المدينين، نص المادة ٢٩٦ مدنى.

(١) أحمد زغلول – ص ١٤٣.

(٢) انظر نقض ١٩٩٣/٢/١١ – طعن رقم ٢٢٨ لسنة ٦٢ ق – السنة ٤٤ ص ٥٧٢ رقم ٩٤. وفى نفس المعنى نقض ١٩٩٢/٤/٢٣ – طعن رقم ٤٧ لسنة ٥٦ ق – التعليق ص ٥٣٨ رقم ٣٦، وأيضاً فى التقنين – المادة ٢٧١ – ص ٢٠٣١، ونقض ١٩٨٥/١٢/٤ – طعن رقم ٤٧ لسنة ٥٥ ق – التعليق ص ٥٣٨ رقم ٣٠، وفى قضاء النقض ص ٦٧٠ رقم ٢٩٧ ، وكذلك فى التقنين ص ٢٠٣١.

أما فى القانون الفرنسى، فلم يُعالج المشرع، فى المادة ٦١٥ مرافعات، إلاّ حالة عدم التجزئة، حيث جعل أثر النقض يمتد بقوة القانون، ولم يعالج حالة التضامن. على أن الفقه والقضاء الفرنسيين ذهبا، إلى أن امتداد آثار النقض الذى تحدثه عدم التجزئة، يترتب كذلك، ولكن بدرجة أقل، فى حالة التضامن[١]. فامتداد أثر النقض لا يتم بقوة القانون، وانما يجب أن ينضم المدين إلى طعن زميله بالنقض[٢]. فإذا تم نقض الحكم بناء على طعن قدمه أحد المحكوم عليهم على وجه التضامن، فإن ذلك ينتج أثره تجاه الآخرين، تمشياً مع طلبهم، واستند هذا الاتجاه إلى أنه إذا كان المشرع لم ينص على حالة التضامن فى النص الخاص بالنقض (المادة ٦١٥)، إلا أن القضاء كان يسير على ذلك قبل هذا النص، ثم إن المشرع صرح بذلك فى خصوص الطعن بالاستئناف – فى المادة ٥٥٢ مرافعات – حيث اعطى لمن فوت ميعاد الاستئناف أن يشارك فى خصومة الطعن فى حالتى عدم التجزئة والتضامن، والمشرع يحاول أن يوحد البنيان القانونى للطعون بالاستئناف والنقض فينص على قواعد مشابهة لهما[٣].

معنى ذلك أنه فى حالة وجود رابطة تضامن Solidairté بين المدينين، وقيام أحدهم بالطعن فى الحكم الصادر عليهم جميعاً، فإن الآخرين يستفيدون من نتيجة هذا الطعن، أى من نقض الحكم، طالما أنهم انضموا إلى طعن زميلهم. أما إذا أهمل المدينين المتضامنين ولم ينضموا فى وقت مفيد إلى طعن زميلهم النشط، فلا يمكنهم أن يستفيدوا من النقض الذى حصل عليه

---

(١) انظر بوريه – النقض فى الأمور المدنية – ص ٩٧٩ رقم ٣٣٠١، وكذلك الدبرتوار – رقم ٣٠٧٠ ص ٣٤٨.

(٢) انظر نقض مدنى دائرة ٣ – فى ١٩٨١/٣/١٠ – النشرة المدنية – ٣ برقة ٤٩، وفى دالوز ١٩٨١ ص ٤٢٩ تعليق بوريه وفى ١٩٨٠/٦/١١ – جازيت دى باليه ١٩٨١ – ص ٢٩١.

(٣) انظر الأنصارى النيدانى – مبدأ وحدة الخصومة – ص ٤٦٠، ٤٦٥، وكذلك أحمد زغلول ص ١٥٠ وبعدها.

زميلهم، ويحوز الحكم – المطعون فيه – تجاهم قوة الشيء المقضى نهائياً[1]، فحيث لا يتم التدخل من جانبهم في الطعن فإنهم لا يستفيدون من النقض الذى تم، إذ إن امتداد النقض لا يتم هنا بقوة القانون[2].

على أن محكمة النقض الفرنسية، انتهت أخيراً إلى أن أثر النقض يمتد إلى باقى المدنيين المتضامنين بقوة القانون[3]، بشرط واحد هو ألا يكون المدين المحكوم عليه قد مارس بصفة مستقلة نقضاً تم رفضه[4]. وفي كل الأحوال لا يمكن أن يمتد أثر النقض إلى باقى المدينين المتضامنين إلا إذا تم بناء على سبب يستند إلى وجود الدين بالنسبة لهم جميعاً[5].

---

(١) نقض مدنى في ١٩٣٨/٢/٢٨ – وفى ١٩٤١/١١/١٠ – دالوز ١٩٤٢، وفى ١٩٥٨/١١/٢١ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٧٦٢، ونقض تجارى في ١٩٦١/١٠/٣١ – النشرة – ٣ – رقم ٣٨٩. وذلك ما لم يكن الالتزام الذين يقع على عاتق المدين المتضامن غير قابل للتجزئة بطبيعته (نقض مدنى في ١٩٦٥/٣/١١ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٢٥٥) بوريه رقم ٣٣٠١ والريرتوار رقم ٣٠٧٠.

(٢) أنظر في هذا المعنى: نقض مدنى دائرة ٣ – في ١٩٧٧/١/١٩ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ١٦٥، وفى ١٩٧٧/٦/٢١ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٤٧. اولفييه رينار – باين، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض – جيريس كلاسير – مرافعات – رقم ١٥٣.

(٣) انظر نقض مدنى دائرة ١ في ١٩٨٥/٦/٥ – الاسبوعية القضائية – ١٩٨٥ – ٤ – ٢٨٣، وبالجازيت ١٩٨٥ – بانوراما – ٢٩٦ – ملاحظات جينشار وموسى، دالوز ١٩٨٦، ٣٦١ تعليق اوبير.

– ونقض تجارى في ١٩٩٣/٢/١٦ – الاسبوعية القضائية ١٩٩٣ – ٤ – ٩٨٦ – لدى جينشار قانون المرافعات ١٩٩٥ – المادة ٦١٥ – ص ٣٣٨ رقم ٧.

(٤) نقض ١٩٩٣/٢/١٦ – لدى جنيشار – ص ٣٣٨ – رقم ٧. وانظر كذلك الريرتوار رقم ٣٠٧٠ ص ٣٤٨ وانظر أيضاً أحمد زغلول – ص ١٥٢ هامش.

(٥) كذلك فإن النقض الذى تم لجزء من الحكم قضى بادانة قبطان السفينة، وكان مبنياً بصورة قاصرة على صفته هذه بمقتضى المادة ٢١٩ من قانون التجارة، ليس من طبيعته ن يقوم عقبة في وجه رفض الطعن المتقدم عن طريق شريك آخر في ملكية السفينة، ضد أجزاء الحكم التى قضت بالمسئولية التضامنية لملاك السفينة، فيما يتصل بديون تجهيز السفينة (نقض تجارى في ١٩٦٥/٣/٢٣ – النشرة المدنية – ٣ – أرقام ٢٢١، ٢٢٢، ٢٢٣ – بوريه – رقم ٣٣٠٢ ص ٩٨٠، والريرتوار رقم ٣٠٧٠ ص ٣٤٨.

أما فى حالة وجود التزام تضامنى In Salidum ، أو ما يسمى بالتضامن الناقص، ورغم أن التمثيل المتبادل للمدنين الذين تجمعهم رابطة تضامن لا تقوم بين المدنيين فى حالة الالتزام التضامنى[1] ، فإن محكمة النقض قد سمحت للمدين التضامنى أن ينضم، باعتباره متدخلاً، إلا طعن مقدم من مدين آخر فى نفس الدين وأن يتمسك بالاستفادة من الأسباب التى أثارها زميله على أساس «عدم تجزئة الإجراءات التى أدت إلى الحكم عليهم»[2].

ولكن يشترط فى حالة الالتزام التضامنى هذه، كى يمتد أثر النقض إلى باقى المدنيين، أن ينضم الباقون إلى طعن زميلهم وأن يطلبوا الاستفادة منه، وإلا كان الحكم تجاهم باتاً ولا يستفيدون من أثر النقض[3] أى أنه حتى يستفيدوا من امتداد النقض الذى حصل عليه أحدهم، يجب أن يكونوا قد طعنوا فى الحكم الصادر عليهم، إما بطريقة أصلية أو عارضة، وذلك حتى إذا كان الحكم المطعون فيه قد أدانهم جميعاً بإصلاح ذات الضرر[4].

---

(١) نقض مدنى دائرة ٣ فى ١٨/١٠/١٩٨٣ - النشرة المدنية - ٣ - رقم ١٨٦، وفى ٢٢/٢/١٩٨٤ - النشرة - ٣ - رقم ٤٧، وفى ١٦/٤/١٩٨٦ - النشرة - ٣ - رقم ٤٢، ونقض مدنى فى ١٩/١/١٩٥٨ - النشرة - ٢ - رقم ٣٦، وفى ١٩/٥/١٩٦٤ النشرة - ٢ - رقم ١٥٧ فى ٣/٣/١٩٧٧ - لدى بوريه - رقم ٣٣٠٣.

(٢) نقض مدنى فى ١٣/١٢/١٩٩٧ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٣٧٢، ٢١/١١/١٩٦٧ - النشرة المدنية - ١ - رقم ٣٣٧، تجارى ٢٥/٢/١٩٦٥ النشرة - ٣ - رقم ١٥٤، ومدنى ١٠/١/١٩٧٩، الجازيت - ١٩٧٩ - بانوراما - ٢١٠ - بوريه - ٣٣٠٣، والريبرتوار رقم ٣٠٧١ وفى نفس المعنى كذلك نقض مدنى - ٣ - فى ٢٢/١١/١٩٧٨ وفى ٢٨/٣/١٩٧٩ - بالجازيت دى باليه - السنة ٩٩ - ١٩٧٩ - فهرس تحليلى - جزءاً - نقض - ص ١٤١ - رقم ٧٨ و ٨٠.

(٣) نقض مدنى - ٣ - فى ٣/٣/١٩٧٧ - لدى بوريه - رقم ٣٣٠٣.

(٤) على أنه يجب مراعاة أن من لم يستفد من النقض - وقام بتعويض المضرور كلياً وفقاً للحكم الذى قضى عليه بذلك ولم يطعن فيه، يمكنه - أمام قضاء الاحالة - أن يتدخل، بموجب المادة ٦٣٧ مرافعات، بطريق الحلول فى الحقوق التى وفاها، كى يحصل، رغم النقض الذى تم، على ادانة المدين الذى استفاد من النقض، لأن هذه الادانة تفتح له من جديد، -/-

ثالثاً: حالة الالتزام بالضمان: عالجها المشرع المصرى فى فقرة مستقلة - المادة ٣/٢١٨ - حيث أوضح أنه يفيد الضامن وطالب الضمان من الطعن المرفوع من أيهما فى الحكم الصادر فى الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها، وإذا رفع طعن على أيهما جاز اختصام الآخر فيه. فالمشرع يتحدث عن «استفادة من الطعن» يستفيد الضامن من طعن المضمون، ويستفيد المضمون من طعن ضامنه، ويرجع ذلك إلى وجود صلة تبعية واضحة بين إدانة المضمون وادنه ضامنه، فإدانة الضامن لا تكون لها فائدة، أو مبرر، إذا كانت إدانة المضمون قد أبطلت[1]، وصلة التبعية أو الخضوع هذه تبرر امتداد الآثار العادية للنقض[2]، فكل منهما يستفيد من النقض الذى حصل عليه الآخر[3].

فإذا تم الحكم لمصلحة المدعى الأصلى، وطعن المضمون فى هذا الحكم بالنقض، وتم نقض هذا الحكم، فإن الضامن يستفيد من ذلك طالما أن هذا النقض يهدم التزامه بالضمان[4]، كما أن النقض الذى تم بناء على طعن المضمون يرتب بطلاناً بالتبعية للادانة بالضمان إذا كان الضامن نفسه قد طعن فى الحكم[5]، حتى لو لم يكن هناك وجه للفصل فى طعنه[6]. أما إذا

= طالما أنه المدين الآخر شريك فى الضرر، باب دعوى الرجوع على هذا المدين المستفيد من النقض، كى يساهم فى الدين (الريرتوار - رقم ٣٠٧١ - رقم ٣٠٧١ص ٣٤٨، وانظر كذلك بوريه رقم ٣٣٠٤).

(١) ريئار - باين، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض، رقم ١٥٤، ص ١٦.

(٢) بوريه ص ٩٨٠ رقم ٣٣٠٥.

(٣) انظر جلاسون، موريل، وتيسييه - الشرح - جزء ٣ - ص ٥٢٥ رقم ٩٧٧.

(٤) انظر أحكام: نقض ١٩٠٤/٢/٣ - دالوز الدورية ١٩٠٥ - ١ - ٣١٥، نقض اجتماعى فى ١٩٦٨/٦/٧ - النشرة المدنية - ٥ - رقم ٢٧٥ - وأحكم غيرها لدى بوريه - رقم ٣٣٠٥. وأنظر كذلك ريئار - بابيه، رقم ١٥٤.

(٥) نقض جماعى فى ١٩٦٨/٦/٧ - مشار إليه.

(٦) نقض مدنى فى ١٩٦٥/١١/١٠ - النشرة المدنية - ١ - ١ رقم ٦٠١ - بوريه رقم ٣٣٠٥.

حصل الضامن على نقض الإدانة الرئيسية التى قضى بها تجاه المضمون، فإن هذا الأخير يستفيد من ذلك البطلان، الذى أهمل طلبه، وذلك بسبب صلة التبعية التى تربط الإدانة الأصلية، وطلب الضمان[1]، على أنه إذا حصل الضامن على نقض الحكم الذى يدينه لأسباب لا تتصل إلا بدعوى الضمان، فإن الإدانة التى قضى بها المدعى عليه الأصلى – المضمون – الذى لم يقدم طعناً، تظل باقية[2].

على أنه يشترط كى يستفيد كل من الضامن وطالب الضمان من الطعن الذى يرفعه أيهما أن يتحد دفاعهما فى الدعوى الأصلية[3]، على ما أوضحت المادة ٣/٢١٨، إذ بذلك تعتبر دعوى الضمان مرتبطة بالدعوى الأصلية ارتباطاً لا يمكن فصمه، لذلك فإن نقض الحكم فى دعوى الضمان يستتبع نقض الحكم فى الدعوى الأصلية دون نظر إلى ما قدم فى الدعوى الأخيرة من أسباب للطعن[4].

---

(١) انظر أحكم نقض: مدنى فى ١٩٧٧/١١/١٢ – دالوز الدورية ١٨٨٠ – ١ – ٨٨، ١٨٨٤/٤/٩ – دالوز الدورية ١٨٨٤ – ١ – ٢٣٧، ١٩١٨/٥/١٣ – دالوز لدورية ١٩٢٢ – ١ – ٣٩. وقارن تجارى ١٩٧٠/١٠/١٢ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٢٦٠ لدى بوريه – رقم ٣٣٠٦ ص ٩٨١، وفى – الريبرتوار – رقم ٣٠٧٢ ص ٣٤٨.

(٢) نقض مدنى – ١ – فى ١٩٦٥/١٢/٢١ – النشرة المدنية – ١ – رقم ٢٢٢ – رينار باين، رقم ١٥٤. وكذلك نقض ١٩٧٢/٦/٢٦ – دالوز ١٩٧٢ – مختصرات ١٨٦ – النشرة المدنية – ١ برقم ١٦٩، والأحكام الأخرى فى الريبرتوار رقم ٣٠٧٢.

(٣) نقض ١٩٩٢/٤/٢٣ – طعن رقم ٢٤٦١ لسنة ٥٦ ق، التقنين ص ٢٠٣١. وكذلك نقض ١٩٧٥/٣/٣٠ – طعن رقم ٢٨٢ لسنة ٤٠ق – مجموعة النقض السنة ٢٦ ص ٧٠٢ – قضاء النقض ص ٦٥٠ رقم ٤٢.

(٤) انظر نقض ١٩٦٦/١/١٣ – طعن رقم ٢٠٧ لسنة ٣١ق. مجموعة النقض السنة ١٧ عدد ١ ص ١٠٩ .، وكانت دعوى الضمان – فى هذا الحكم – قد رفعت ليحكم على الضامن بنسبة معينة مما يمكن أن يحكم به على طالب الضمان فى الدعوى الأصلية، وقضى فيها بهذه الطلبات. وأوضحت محكمة النقض أنه «وقد قضى على الضامن بنسبة معينة من المبلغ المقضى به فى الدعوى الأصلية فإنه لا يمكن أن يستقيم عقلاً نقض الحكم المطعون فيه بالنسبة لقضائه فى دعوى الضمان وبقاؤه بالنسبة لقضائه فى الدعوى الأصلية».

ويلاحظ أن المشرع يتحدث في المادة ٣/٢١٨ عن «استفادة من الطعن»، وقد حصر البعض هذه الاستفادة في مكنة الاشتراك في خصومة الطعن دون مكنة التمسك بالحكم الصادر فيها والانتفاع به، وبالتالي فإن نقض الحكم نتيجة طعن باشره الضامن أو المضمون يجب كي يستفيد منه الآخر أن ينضم إلى الطاعن في طلباته، على أساس أن المادة ٢١٨ قد وردت في خصوص الطعن ذاته دون الأحكام التي تصدر استناداً إليه.

على أن هذا الرأي لا ينبو عن النقد، إذ إن نص المادة ٣/٢١٨ قد ورد مطلقاً في تقرير «الاستفادة»، ولما كان المطلق يبقى على إطلاقه والعام على عمومه ما لم يرد نص يقيد هذا الاطلاق أو يخصص من ذلك العموم، فإن الإطلاق الذي جاء به هذا النص ينصرف إلى كافة وجوه الاستفادة دون قصرها على وجه دون آخر. فتشمل الاستفادة في إطلاقها مكنة الطعن في الحكم لمن لم يطعن منهما فيه في الميعاد، كما تشمل أيضاً الاستفادة من الحكم الذي يصدر بناء على الطعن المرفوع من أيهما إذا كان الحكم قد صدر لمصلحته. كما أنه لا وجه للمقاربة بين الفقرة الثانية من المادة ٢١٨ وفقرتها الثالثة وإخضاع الأخيرة «الضمان» للأحكام التي وردت في الأولى «عدم التجزئة والتضامن والتعدد الإجباري للخصوم – ضرورة الانضمام للطعن للاستفادة من نتيجته». فالفقرة الثالثة تتناول حالة مختلفة، كما أنها لم تقيد – كما فعلت الفقرة الثانية – وجوه الاستفادة من الطعن على وجه دون آخر. وإذ أطلق النص حكم الاستفادة فإنه لا يستقيم بعد ذلك تقييد ما أطلقه النص، وقصره على وجه دون وجه من الوجوه الممكنة للاستفادة من الطعن[1].

إذاً، طالما أن هناك تماثلاً وارتباطاً في المراكز بين المضمون والضامن

(١) أحمد زغلول – آثار الغاء الأحكام بعد تنفيذها – رقم ٩٧ – ص ١٤٤ و ١٤٥.

فى الحالة التى يتحد فيها دفاعهما فى الدعوى الأصلية، فإنه يصبح من غير المتصور عقلاً نقض الحكم بالنسبة لأحدهما وبقاؤه بالنسبة للآخر، وبالتالى يظهر امتداد أثر النقض نتيجة حتمية ولازمة ضرورية للتماثل فى المراكز والارتباط الوثيق بينها(١). فرذا تم نقض الحكم الصادر عليهما من خلال طعن أحدهما استفاد منه الآخر ولو لم ينضم إليه فى طعنه، حسب الفهم الصحيح لنص المادة ٣/٢١٨، وعلى ما ذهبت محكمة النقض(٢).

أما إذا كان الحكم قد صدر لصالح المضمون أو الضامن، وبادر المحكوم عليه، المدعى الأصلى، بالطعن بالنقض ضد هذا الحكم، ووجه هذا الطعن إلى أحدهما فقط، فإنه يجوز اختصام الآخر فيه، بصريح نص المادة ٣/٢١٨، فالاختصام هنا جوازى وليس وجوبياً ،خلافاً للحالات التى تنظمها الفقرة الثانية – حيث يعتبر اختصام باقى المحكوم لهم فى الطعن وجوبياً(٣)، فإذا ترتب على هذا الطعن نقض الحكم الصادر لصالح الضامن أو المضمون، فإن هذا النقض يمتد أثره إلى الطرف الآخر، فيمكن للمضمون أن يتمسك

---

(١) أحمد زغلول – ص ١٤٦ رقم ٩٨.

(٢) أنظر نقض ١٩٤٢/٦/٤ – مجموعة القواعد القانونية – ٣٠١، ٣٦١٥ – ١٦٢٩، وفى ١٩٧١/٦/٣، مجموعة النقض السنة ٢٢ ص ٧٢٤. وكذلك نقض ١٩٦٦/١/١٣ مشار إليه. أحمد زغلول – الإشارة السابقة. ويضيف أن هذا القضاء يقوم على أساسين متلازمين: أن طعن الضامن فى الحكم الصادر فى دعوى الضمان يتضمن طعناً فى الدعوى الأصلية لارتباطهما الوثيق، وأن الغاء الحكم فى دعوى الضمان يقتضى الغاء الحكم فى الدعوى الأصلية وينصرف أثر هذا الغاء إلى طالب الضمان حتى ولو لم يطعن فيه.

وهذا الامتداد لأثر النقض يجد أساسه فى المادة ٣/٢١٨ وليس فى المادة ٢٧١، فهو استثناء لا يقتصر تطبيقه على أحكام محكمة النقض وحدها وانما يشمل أحكام محاكم الطعن عموماً ولو لم يكن الحكم المطعون فيه متعدد الأجزاء.

(٣) أنظر أبو الوفا – المرافعات طبعة ١٥ – ص ٨٢٩.

بذلك – نقض الحكم الصادر لصالحه – تجاه الضامن[1] إذ أن النقض الذى تم يعيد محل الالتزام بالضمان[2].

رابعا: حالة وجوب اختصام أشخاص معينين: يوجب القانون بالنسبة لبعض الدعوى اختصام أشخاص معينين، مثل دعوى الشفعة التى يوجب القانون – المادة ٩٤٣ من القانون المدنى – أن يختصم فيها فى جميع مراحلها الشفيع والمشترى والبائع وأن تعدد أطراف كل طرف أو ورثته[3]، ودعوى استرداد المنقولات المحجوزة، حيث توجب المادة ٣٩٤ من قانون المرافعات رفعها على كل من الدائن الحاجز والمدين المحجوز عليه والمتدخلين فى الحجز[4] ودعوى قسمة المال الشائع، إذ يجب، بمقتضى المادة ٨٣٦ من القانون المدنى، أن يختصم فيها سائر الشركاء[5]. فإذا صدر

---

(١) انظر نقض ١٨٨٩/١٢/٢٦ – دالوز الدورية ١٩٠١ – ١ – ١٢٦، ونقض تجارى فى ١٩٦٣/٢/٢٠ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ١١٤ – وأحكام أخرى لدى بوريه – رقم ٣٣٠٥ ص ٩٨٠ – وفى الريرتوار – رقم ٣٠٧٢.

(٢) بوريه – الإشارة السابقة.

(٣) فدعوى الشفعة لا تكون مقبولة فى جميع مراحلها إلا إذا كانت الخصومة فيها قائمة بين أطرافها الثلاثة. فإذا رفع الطعن – ضد الحكم الصادر فى دعوى الشفعة – من أى من هؤلاء دون أن يختصم فيه الطرفين الآخرين كان غير مقبول ولأى من الخصوم الحاضرين التمسك بعدم قبوله، ومن ثم فإن بطلان الطعن بالنسبة للبائعين الذين لم يصح اعلانهم به يستتبع بطلانه بالنسبة لجميع المطعون ضدهم (نقض ١٩٦٨/١/٢٥ – طعن رقم ٤٩٩ لسنة ٣٤ق – السنة ١٩ ص ١٦٤، وكذلك فى نفس المعنى: نقض ١٩٦١/٤/٢٧ – طعن رقم ٢٩٨ لسنة ٢٦ ق – السنة ١٢ ص ٤٢٠، ١٩٦٩/٣/١١ – طعن رقم ٧٠ لسنة ٣٥ق – السنة ٢٠ ص ٤٠٠، وفى ١٩٧٠/٣/١٢ طعن رقم ٥٦٦ لسنة ٣٥ق – السنة ٢١ ص ٤٤٠ – التقنين ص ١٣٦٤ – المادة ٢١٨.

(٤) العشماوى – ٢ – ص ٧٧٨ رقم ١١٤٤، وأبو الوفا – نظرية الأحكام – ١٩٨٥ – ص ٧٩٥ – ٧٩٦. وكذلك فتحى والى ص ٧٠٥.

(٥) ودعوى صحة ونفاذ بيع عقار إذا كان البائع لم يسجل عقد شراءه أن يستصدر حكماً بصحته، إذ يتعين فى هذه الحالة أن يختصم فيها البائع للمدعى والبائع للمدعى عليه (نقض ١٩٧٥/٦/٣٠ – طعن رقم ٣٢ لسنة ٤١ق – السنة ٢٨ ص ١٣٣٠).

-/-

حكم فى دعوى من هذا النوع، جاز لمن فوت من هؤلاء الأشخاص، الذين يوجب القانون اختصاصهم، ميعاد الطعن، أن يطعن فيه فى أثناء نظر الطعن المرفوع فى الميعاد من أحد زملائه المختصمين معه منضماً إليه فى طلباته وإذا رفع الطعن فى الميعاد على أحد هؤلاء، إذا كانوا محكوماً لهم[1]، وجب اختصام الباقين ولو بعد فوات الميعاد بالنسبة لهم، وذلك بموجب المادة ٢/٢١٨.

معنى ذلك أن المشرع يعامل الدعاوى الواجب اختصام أشخاص معينين فيها بذات معاملة الدعاوى فى أحوال عدم التجزئة والتضامن، وذلك حتى لا تتعارض الأحكام فى الطلب الواحد أو بعبارة أدق فى الطلب الذى اعتبره القانون واحداً رغم توجيهه إلى متعددين، فاعتبر بحكم القانون مما لا يقبل التجزئة[2]. فيجب اختصام جميع الأشخاص الذين أوجب المشرع اختصاصهم فى الدعوى، وفى الطعن، وإلا كان الطعن غير مقبول. وإذا تم اختصام بعضهم فى الطعن كان للآخرين الانضمام ولو بعد فوات الميعاد، وإلا أمرت المحكمة باختصامهم، فإن لم يتم ذلك الاختصام كان الطعن غير مقبول بالنسبة للكافة، وإذا تم نقض الحكم بناء على طعن البعض استفاد منه الباقون، الذين تقدموا بطعن منضم، تماماً كما هو شأن حالة عدم التجزئة[3].

- واستئناف الحكم الصادر فى دعوى الاستحقاق الفرعية، إذ توجب المادة ٤٥٤ من قانون المرافعات اختصام الخصوم الذين عددتهم (نقض ١٩٦٤/٤/٣٠ – طعن رقم ٣٥٢ لسنة ٢٩ق – السنة ١٥ ص ٦٠٧). ودعوى عدم نفاذ التصرف المنصوص عليها فى المادة ٢٣٧ من القانون المدنى إذ لا تكون مقبولة فى جميع مراحلها إلا باختصام الدائن والمدين والمتصرف والمتصرف إليه أو ورثة من يتوفى منهم (نقض ١٩٨٩/٦/٢٠ – طعن ١١١ لسنة ٥٧ق السنة ٤٠ ص ٦٣٧) التقنين ص ١٣٦٤.

(١) العشماوى – ٢ – ص ٧٧٨.

(٢) أبو الوفا – الإشارة السابقة.

(٣) انظر نقض ١٩٨٠/١/١٠ – طعن رقم ٣١٨ – رقم ٣١٨ – ٥٥١ لسنة ٤٨ق – السنة ٣١ ص ٢٥. وأضاف هذا الحكم «أن بطلان الطعن بالنسبة إلى بعض المطعون عليهم يستتبع بطلان الطعن برمته بالنسبة إلى الآخرين».

وذلك استناداً على المادة ٢١٨/٢-٣ مرافعات مصرى تلك هى الحالات الأربع التى يمتد فيها أثر النقض ليشمل من لم يطعن فى الحكم، وبالإضافة إلى هذه الحلات هناك حالة ارتباط مراكز الخصوم وتماثلها، فحيث يكون هناك ارتباط بين المركز القانونى للخصم الطاعن ومركز غيره من الخصوم الذين لم يطعنوا فى الحكم، فإنه يترتب على نقض الحكم بالنسبة للطاعن نقضه بالنسبة للآخرين ولو لم يطعنوا فيه، فإذا كان هناك ارتباط بين مركز مصلحة الضرائب الطاعنة وبين مركز البنك الذى احتجز ضريبة القيم المنقولة تطبيقاً لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بحيث لا يستقيم عقلاً نقض الحكم لصالحها يستتبع نقضه بالنسبة للبنك ولو لم يطعن فيه[١] وإذا كان الحكم المطعون فيه قد فصل أيضاً فى النزاع حول تقدير أرباح الشركة الموصية - الطاعنة الراجعة - وهو أمر مرتبط بتقدير أرباح الشركة والشركاء جميعاً مما لا يسمح بتبغيضه لأن أرباح الشركة جزء من الأرباح جميعها، فإن نقض الحكم فيما يتعلق بالشركاء المتضامنين يمتد أثره إلى قضاء الحكم بالنسبة للشركة الموصية ولو لم تذكر أسباباً خاصة لطعنها[٢].

---

(١) نقض ١٩٧٣/٦/٢٠ - طعن رقم ٥٥٥ لسنة ٣٥ق - مجموعة النقض السنة ٢٤ عدد ٢ حى ٩٤٦، وكــذلك نقض ١٩٧٨/١٢/٥ - طعن رقم ١٢١ لسنة ٤٧ق، السنة ٢٩ ص ١٨٤٢ - قضاء النقض ص ٦٤٥ رقم ٥٦، والتقنين ص ٢٠٢٨ وانظر كذلك فتحى والى ص ٨٢٨ و ٨٢٩.

(٢) نقض ١٩٧٥/٧/١٩ - طعن رقم ٢٣٦ لسنة ٣٧ق - السنة ٢٦ ص ١٩٦ - التقنين ص ٢٠٢٨٠. وانظر كذلك نقض ١٩٧٩/١٢/٢٩ - طع رقم ٧٦١ لسنة ٤٠ق - السنة ٣٠ عدد ٢ ص ٤٠٧ - قضاء النقض ص ٦٦٣ رقم ٨٠ والتقنين ص ٢٠٢٨ (إذا كان هناك ارتباط بين مركز الحارس الطاعن وبين مركز المطعون ضدها النافية فإن نقض الحكم لصالح الطاعن يستتبع نقضه بالنسبة لهذه المطعون ضدها ولو لم تطعن فيه.

ويرى البعض أن ما ذهبت إليه محكمة النقض فى هذا العدد انما هو توسع محل نظر فى بعض تطبيقاته فقد يتوافر سند لهذا التوسع إذا كان الحكم متعدد الأجزاء حال توافر الارتباط بينها، فيجد امتداد النقض فى هذه الحالة - وفى المادة ٢٧١ ولكنه يصير فى هذه الحالة أثراً قاصراً على أحكام النقض وحدها دون غيره من حكام محاكم الطعن الأخرى وحيث لا تتعد جزاء الحكم فإن الامتداد يكون محل شك لأنه يتضمن خروج على النسبية دون نص يبرره (أحمد زغلول، ص ١٥٠).

أما المشرع الفرنسى فلم يأت بنص عام يشمل كافة طرق الطعن، مثلما فعل نظيره المصرى، وانما جاء بنص خاص بالطعن الاستئناف «المادة ٥٥٣»، وبنص خاص بالطعن بالنقض «المادة ٦١٥»، وقصر مد أثر النقض - بموجب النص الأخير - على حالة عدم التجزئة، فهو لم ينص على باقى الحالات. وإن كان الرأى قد استقر - فقهاً وقضاءً، على إدخال حالة التضامن، قياساً على نص المادة ٥٥٢ الذى ورد بشأن الاستئناف، وإدخال حالة الضمان، تمشياً مع ما كان القضاء مستقراً عليه قبل صدور هذه النصوص(١)، وتوسعاً لمفهوم عدم التجزئة، على أنه خارج هذه الحالات لا يمتد أثر النقض إلى من لم يطعن بأى حال(٢).

---

(١) كذلك يضيف الفقه والقضاء الفرنسيين، إلى هذه الحالات «التى يمتد فيها الأثر الشخصى للنقض، حالة الغير الذى يؤثر النقض على حقوقه: فالغير الذى يكتسب أموالاً معينة، إذا تلقاها من المطعون ضده، فإنه لا يكون بمنجى من الرد إلى الخصم الذى تم النقض لصالحه. فإذا اتصل الأمر بمنقولات مادية، فإن جهله بالطعن يحميه ويجعله حسن النية، بسبب المادة ٢٧٩ من القانون المدنى، ولكن إذا اتصل الأمر بعقارات فإن النقض الذى تم يمكن أن يؤثر بالتبعية على حقوق الغير وبصفة خاصة على حقوق الأشخاص الذين كانوا أطرافاً أمام القضاء الذى أصدر الحكم الذى تم نقضه. وهذا يفسر لماذا أوضحت المادتين ٦٣٦، ٦٣٧ من قانون المرافعات، أن هؤلاء الأطراف الأغراب عن خصومة النقض، يمكن استدعاؤهم فى الخصومة أمام قضاء الاحالة أو يتدخلوا ارادياً، انهم يمكن حتى أن يأخذوا زمام المبادرة بالطرح على قضاء الاحالة، كما أن الغير يمكن أن يتدخل طبقاً للقواعد العادية - بموجب المادة ٦٣٥ مرافعات. أما الحالة الثانية فإنها تتمثل فى امتداد النقض بسبب الطابع المطلق للشىء المقضى، فعندما يكون الحكم المنقوض قد أنتج أثراً تجاه الجميع - فى مواجهة الكافة - فإن نقضه يكون له أثر مطلق تجاه الكافة، ويكون الأمر على هذا النحو: فى موضوع الجنسية، ما لم يكن الحكم قد نقض لمصلحة القانون، وفى موضوع انتخابى (انظر عرض هاتين الحالتين لامتداد أثر النقض بالتفصيل لدى بوريه ص ٩٨٢، رقم ٣٣٠٨ - وبتفصيل أكثر وأحكام عديدة فى الريرتوار - رقم ٣٠٦٨ ص ٣٤٧، وأرقام ٣٠٧٨ - ٣٠٧٩ - ٣٠٨٠ ص ٣٤٩).

(٢) انظر نقض مدنى - ٣ - فى ١٨/١٠/١٩٨٣ - الاسبوعية القضائية السنة ٥٧ - طبعة عامة - ٤ - جدول القضاء ص ٣٥٥ - وفى ٢٦/١١/١٩٨٤ -طعن ١٨٧٣ لسنة ٥٠ ق هشام الطويل ص ٢٦١ رقم ٩.

هكذا نخلص إلى أن النطاق الشخصى للنقض يتسع ليشمل أشخاصاً لم يقدموا طعناً، طالما أن بينهم صلة قدّر المشرع أنها تؤثر على مدى النقض، الذى يجب أن يمتد ليشملهم جميعاً، وإذا كان المشرع قد اشترط فى المادة ٢/٢١٨ أن ينضم باقى الأشخاص إلى طعن زميلهم فى حالة عدم التجزئة، فإننا لا نرى ضرورة لذلك الطعن المنضم، وأن أثر النقض يجب أن يمتد إليهم ولو لم ينضموا حتى تتحقق الغاية التى يرنو إليها المشرع بصورة كاملة ولاتحاد وتماثل مراكز الخصوم، وهو ما ذهب إليه المشرع الفرنسى صراحة، بإيراد نص خاص بذلك فى صدد الطعن بالنقض، وهو نص المادة ٦١٥ مرافعات. ويقوى هذا الاقتناع أن الأثر الشخصى للنقض فى الحالتين الاخريين يمتد ليشمل من لم يطعن أو ينضم، إذ أنه فى حالة التضامن، يستند هذا الفهم على وجود نص خاص هو نص المادة ٢٩٦ من القانون المدنى، وفى حالة الضمان، يمتد أثر النقض كذلك إلى من لم ينضم إلى الطعن لأن هذه الحالة يحكمها نص مختلف، هو نص الفقرة الثالثة من المادة ٢١٨، ولم يوجب فيه المشرع الانضمام إلى الطعن للاستفادة منه ومن آثاره.

ويجدر بنا أخيراً التنويه إلى أنه فى كل الأحوال لا يضار الطاعن بالنقض من طعنه، فقاعدة أن الطاعن لا يضار من طعنه المستفادة من مفهوم ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٢١٨، هى قاعدة لا استثناءات فيها. وأن الاستثناءات التى أوردها المشرع فى الفقرة الثانية (والثالثة) من تلك المادة قاصرة على أحوال تتعدى الإفادة من الطعن إلى غير من رفعه، ولا تتناول أية حالات يمكن أن يُضار فيها الطاعن بطعنه، ومن ثم فإن قاعدة أن لا يضار الطاعن بطعنه قاعدة مطلقة تطبق فى جميع الأحوال، وقد وردت فى القواعد العامة للطعن فى الأحكام، فتسرى على جميع الطعون بما فيها الطعن بالنقض ،أى سواء كان نظر الطعن لأول مرة أو كان لنقض

الحكم[١]، وعلى أساسها يتحدد أثر نقض الحكم نقضاً كلياً أو جزئياً، فلا ينقض الحكم إلا فيما يضر الطاعن لا فيما ينفعه[٢].

وصفوة القول من كل ما سبق أنه يترتب على الحكم الصادر بالنقض اعادة الخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل صدر الحكم المنقوض، مما ينعكس على أعمال واجراءات تنفيذ الحكم الذى تم نقضه، إذ تزول وتعتبر كأنها لم تحدث بقوة القانون، ودون حاجة إلى طلب أو حكم جديد، حيث يكفى حكم النقض بذاته لانتاج هذه الآثار. وان دائرة النقض تتسع عادة، وفى أغلب الأحوال، سواء من الناحية الموضوعية أو الشخصية: إذ تمتد موضوعياً لتشمل كل أجزاء الحكم المتصلة ببعضها، كما أنها تتعدى الحكم المنقوض لتشمل كل الأحكام اللاحقة عليه والتابعة له. كما تتسع شخصياً لتفيد من لم يطعن فى الحكم فى أحوال عديدة أهمها حالة عدم التجزئة، أى أن آثار النقض لا تنحصر فى الغالب، فى الجزء أو الحكم المنقوض، ولا تقتصر فى حالات كثيرة، على أطراف هذا الحكم.

وإذا تم نقض المطعون فيه، فإن محكمة النقض لا تعيد - بحسب الأصل - الفصل فى القضية، وإنما تحيلها إلى القضاء الموضوعى المختص، كى يعيد الفصل فيها من الجديد، وهو ما نعرض له الآن بالتفصيل.

---

(١) نقض ١٩٩٧/١/٢٧ - طعن رقم ٩٥٧ لسنة ٦٠ق - التعليق ص ١٥٦ رقم ١٠٣.

(٢) نقض ١٩٨٣/١/٢٣ - طعنان رقم ٣٩٢ و ٤٠٨ لسنة ٥٢ق - مجموعة النقض السنة ٣٤ ص ٢٨٢ - قضاء النقض - ص ٦٦٧ رقم ٩٠. وكذلك نقض ١٩٨٣/١/٣٠ - طعن رقم ٦٥٩ لسنة ٥٠ق، ونقض ١٩٨٦/١/٢ طعن رقم ٧٧٦ لسنة ٥١ق - التقنين - المادة ٢٧١ - ص ٢٢٤. وفى نفس المعنى، نقض ١٩٨٧/١١/٢٢ - طعن رقم ٢٤٧ لسنة ٥٦ق، وفى ١٩٩١/٢/٢ - طعن رقم ١٠٣٦ لسنة ٦٠ق، ١٩٨٨/٥/٢٤ - طعن رقم ١٤٧٦ لسنة ٥٢ق، ١٩٨٢/٥/١٣ - طعن رقم ٥٥٥ لسنة ٤٧ق - ١٩٧٧/١١/١٦ - طعن رقم ٥ لسنة ٤١ق - لسنة ٢٨ ص ١٦٨١ التقنين - المادة ٢١٨ - ص ١٣٥٦ - ١٣٥٧.

المبحث الثاني

الاحالة بعد النقض

١٩- تمهيد :

بنقض الحكم المطعون فيه لا تنتهى مهمة محكمة النقض، ولما كان من غير الممكن أن تفصل تلك المحكمة فى موضوع الدعوى، بأن تحل قضاءها بدلاً من القضاء المنقوض، لأنها إنما أنشئت للسهر على حسن تطبيق القانون وليس للفصل فى حقوق الخصوم، لذلك تجب الإحالة[١]. فالإحالة بعد النقض إنما هى نتيجة طبيعية وحتمية للمبدأ الذى بمقتضاه أن محكمة النقض لا تعتبر درجة ثالثة للتقاضى، وأنها لا تفصل فى موضوع الدعاوى التى عرضت عليها[٢].

فمحكمة النقض حينما تنقض حكماً إنما «تبطله وتحيل» الدعوى إلى القضاء المختص[٣]، لذلك نجد – كقاعدة – إن الأحكام الصادرة بالنقض تتضمن صيغة «إنه نتيجة للنقض تعود القضية والخصوم إلى الحالة التى كانوا عليها قبل صدور الحكم المنقوض وتتم الإحالة إلى....»[٤]، فالإحالة

---

(١) جابيو – الشرح – ١٩٣٥ – ص ٧٣٩ رقم ١١٥٢، وأنظر بوريه ص ١٠٣٩ رقم ٣٥٠٨ ووجدى راغب – المبادئ ص ٦٩٤.

(٢) جارسونيه وسيزار برى – الشرح – جزء ٦ – ص ٧٦٥ رقم ٤٤٧. وكذلك بوريه – ص ١٠٣٨ رقم ٣٥٠٥. وأيضاً رينار – باين، ص ١٧ برقم ١٥٦.

(٣) كاديه – القانون القضائى الخاص، ١٩٩٤ – ص ٧٧٢ رقم ١٥٠٠. وأيضاً سوليس وبيرو – القانون القضائى الخاص – جزءاً – ص ٦١٤ رقم ٦٩٧.

(٤) رينار – باين، ص ١٧ رقم ١٥٧. وأنظر هيبرو – الاحالة بعد النقض، تطبيق القوانين الجديدة، اجراءات تحضير الدعاوى، بالمجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٧٢ – قضاء فى القانون القضائى الخاص – ص ١٦٧ – وأنظر نقض ١٩٧٧/٤/٢٧ – طعن رقم ٥٠ لسنة ٤٤ ق – التعليق ص ٥٣٣ رقم ٤ – المادة ٢٧١.

ضرورية دائماً، بحسب الأصل، بعد النقض[1]. وهذا ما أوضحه المشرع المصرى، فى المادة ٢/٢٦٩ - إذا كان الحكم قد نقض... تحيل محكمة النقض القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيها من جديد، وكذلك نظيره الفرنسى حيث نص فى المادة ٦٢٦ مرافعات على أنه «فى حالة النقض تحال القضية إلى .....».

والإحالة تعنى نقل الدعوى من المحكمة المرفوعة اليها ابتداء إلى محكمة اخرى[2]. وهى تقوم فى أنواع عديدة: أولها الإحالة القضائية بسبب عدم الإختصاص، أو لإتفاق الخصوم، أو للارتباط، أو بسبب قيام ذات النزاع. وهناك نوع آخر من الإحالة تتم فيه إحالة الدعوى من قضاء مع أنه مختص وفقاً للقواعد العادية للإختصاص، لمصلحة قضاء آخر، بسبب ظروف تدفع إلى الشك فى حيدة القضاء الأول - المحيل، شكاً قائماً على أسباب صحيحة أو بسبب الرد المقدم ضد عدة قضاة أو بسبب المحافظة على الأمن العام، وهى الأسباب التى عالجها المشرع الفرنسى بالتفصيل فى المواد ٣٥٦ حتى ٣٦٦ مرافعات[3]. فالنوع الأول من الإحالة يتصل فنياً بدفع إجرائى، أما النوع الثانى فيتصل بعارض خطير لمخالفة قواعد التنظيم

---

(١) موريل - الشرح - ١٩٤٩ - ص ٥٢١ رقم ٦٧٨. وكذلك أنظر كروز وموريل - المرافعات المدنية ١٩٨٨ - ص ٣٤٠ رقم ٣٥٧.

(٢) وجدى راغب المبادىء ص ٢٩١.

(٣) كذلك هناك الاحالة التى تنظمها المادة ٤٧ من قانون المرافعات الفرنسى، وذلك حيث يكون أحد القضاة أو موظف قضائى خصماً فى نزاع يدخل فى اختصاص قضاء ينتمى إلى دائرة اختصاص هذا الشخص، الذى يمارس فيها وظائفه، اذ يمكن للمدعى فى تلك لحالة أن يطرح الامر على قضاء آخر يقع فى دائرة اختصاص قريبة أو مجاورة (انظر فى شرح تلك الأنواع - آلان لوبايون «الاحالة» موسوعة دالوز - ملمزة ٦٨٤ - ١٩٩٠ - مرافعات - فقرات - ١-٥.

القضائى. بينما النوع الثالث يتمثل فى الإحالة بسبب النقض، ذلك أنه يترتب على نقض الحكم اعتباره كأن لم يكن وإعادة الخصوم إلى ما كانوا عليه قبل إصدار هذا الحكم، وهذه العودة تقتضى البحث عن حكم جديد يغطى المركز القانونى الناشئ عن نقض الحكم المطعون فيه، هذا الحكم الجديد لن يصدر عن محكمة النقض، لأنها ليست محكمة واقع وإنما يتم من خلال إعادة القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه والذى تم نقضه كى تفصل فى القضية من جديد بحكم صحيح[1].

وسوف نقوم أولاً بالتعرض لقرار الإحالة والقضاء المحال اليه، ثم لكيفية الإحالة، وبعد ذلك نعرض لمركز الخصوم أمام قضاء الإحالة، ثم لسلطات قضاء الإحالة وطبيعته، وللطعن فى حكم محكمة الإحالة، وأخيراً هناك حالات لا تتم فيها الإحالة، ويقف الأمر فيها عند حد نقض الحكم المطعون فيه، وهى تسمى بحالات النقض دون إحالة.

٢٠- صدور قرار الإحالة، وتحديد القضاء المحال اليه :

قرار الإحالة يصدر دائماً عن محكمة النقض، ورغم أنه جزء من الحكم بالنقض، إلا أنه له طبيعة خاصة، إذ يعتبر بمثابة عمل إدارة قضائية، يمكن تصحيحه أو الغاؤه فى أى وقت[2]. فهذا الجزء يمكن، أولاً، أن يصحح إذا شابه خطأ مادى[3] خاصة عدنما تكون الدعوى، نتيجة لنقضيين متتاليين،

---

(١) انظر نبيل عمر – الطعن بالنقض – ص ٤٣٥ رقم ٢٢٦.

(٢) جاك بوريه – ص ١٠٤٥ – رقم ٣٥٣٣ – وكذلك ريرتوار المرافعات – جزء ٣ – J-Po «الطعن بالنقض» ص ٣٧٤ رقم ٣٢٨٩.

(٣) نقض تجارى ١٩٦٦/٥/٣ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٢٢٢، وكذلك نقض اجتماعى فى ١٩٦١/٧/١١ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٧٧٩ – واحكام أخرى قديمة لدى بوريه – رقم ٣٥٣٤ – وفى الريرتوار – رقم ٣٢٩٠. وانظر أيضار رينار – باين ص ١٧ رقم ١٥٨.

قد أحيلت إلى القضاء الذى فصل فى البداية[1] أو حينما يتضمن خطأ قانونياً، كما إذا تضمن تطبيق غير دقيق لنصوص انتقالية انتهت نتيجة صدور قوانين اخرى حلت محلها[2] أو كانت الإحالة قد تمت إلى قضاء تم الغاؤه[3].

وحتى إذا لم يتضمن قرار الإحالة أى خطأ قانونى أو خطأ مادى فى تاريخ النطق به، فإن هذا القرار الذى حدد قضاء الحالة يمكن أن يلغى لسبب قانونى، مثل عدم اختصاص هذا القضاء[4]، أو لسبب الملاءمة مثل ضرورة الإحالة أمام نفس القضاء لدعوتين مرتبطتين، اللتين أحلينا إلى قضاءين مختلفين بحكمى نقض متفرقين[5].

وطلب تصحيح حكم الإحالة، أو سحب هذا الحكم - حيث إن محكمة النقض لا تفرق بين التصحيح والسحب بصورة دقيقة[6] يمكن أن يقدمه أحد الخصوم[7] وكذلك يمكن أن يصدر عن النائب العام[8]. كذلك فإن هذا التعديل لقرار الإحالة يمكن أن يتم إعمالاً للقانون نفسه الذى قد يقرر نصوصاً إنتقالية بمناسبة الإصلاحات القضائية التى قد يقوم بها فى بعض الأوقات[9].

---

(١) نقض تجارى فى ١٩٦٦/٥/٣ - مشار إليه.

(٢) نقض اجتماعى فى ١٩٦١/٧/١١ - النشرة المدنية - ٤ رقم ٧٧٩.

(٣) نقض اجتماعى فى ١٩٦٢/٣/٢٢ - النشرة المدنية ٤ رقم ٣٢٠.

(٤) الذى أصبح اجنبيا لحصول بلاده على الاستقلال (نقض مدنى فى ١٩٦١/٢/١٥ - النشرة المدنية - ١- رقم ١٠٢، ونقض تجارى فى ٢٩٦٢/١/٣١ - النشرة المدنية - ٣ رقم ٦٥.

(٥) نقض مدنى فى ١٩٦٠/٦/١١ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٣٧١. هذه الأحكام لدى بوريه رقم ٣٥٣٥، وفى الريرتوار رقم ٣٢٩١.

(٦) انظر نقض اجتماعى فى ١٩٦٢/٣/٢٢ - النشرة المدنية - ٤- رقم ٣٢٠.

(٧) اجتماعى ١٩٦٢/٣/٢٢ مشار إليه.

(٨) نقض ١٨٧٧/٦/٢٩ - بوريه - رقم ٣٥٣٦.

(٩) انظر خاصة نقض اجتماعى فى ١٩٦٠/١٢/٢١ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ١٢٣، ونقض ١٩٥٩/٥/٥ - الجازيت ١٩٥٩ - ١ - ٢٧٦ - كل ذلك لدى بوريه رقم ٣٥٣٦ ورقم ٣٥٣٧، وكذلك فى الريرتوار رقمى ٣٢٩٢ و ٣٢٩٣.

وتحدد محكمة النقض، فى حكمها الصادر بالنقض والإحالة، المحكمة التى تتم الإحالة اليها. والمشرع المصرى صريح فى أن القضية تحال إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيها (المادة ٢/٢٦٩) سواء كانت تلك المحكمة محكمة استئناف، كما هو الغالب، أو محكمة الدرجة الأولى، كما قد يحدث فى بعض الحالات. وإذا وجدت محكمة النقض أن محكمة الإستئناف كان يجب عليها أن تحيل القضية إلى محكمة أول درجة، فإنه تجب الإحالة إلى محكمة الإستئناف على أن تقوم هى بإحالة القضية إلى المحكمة المختصة[١].

ويجوز أن تنظر القضية نفس الدائرة التى أصدرت الحكم المنقوض أو دائرة أخرى بدات المحكمة بشرط ألا يكون ضمن اعضائها أحد القضاة الذين ساهموا فى إصدار هذا الحكم (المادة ٣/٢٦٩)، إذ دان مثل هذا القاضى يعتبر غير صالح، بموجب المادة ٥/١٤٦ مرافعات، لنظر الدعوى[٢]. على أنه لا يعد سبباً لعدم صلاحية القاضى هنا مجرد حضوره إحدى الجلسات التى نظرت فيها الدعاوى دون أن يصدر فيها أى حكم[٣]، كما لا يعد كذلك أن يكون أحد اعضاء الدائرة الإستئنافية التى أصدرت حكماً قد اشترك فى نظر استئناف رفع من محكوم عليهم آخرين فى نفس الدعوى، لأن الحكم الذى صدر فى ذلك الإستئناف ليس من شأنه أن يقيده بشئ وهو يفصل فى الإستئناف الأخير[٤]، كما لا يكفى لمنع القاضى من الاشتراك فى

(١) التى يجب عليها أن تعيد الفصل فى النزاع معتنقه وجهة نظر محكمة النقض (انظر نبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٤٣٩ هامش ٣ – ويشير إلى فتحى والى).

(٢) انظر فتحى والى – الوسيط – ٨٣٢، ٨٣٣ رقم ٤٠٧، وجدى راغب – المبادىء ص ٦٩٤.

(٣) نقض جنائى فى ١٩٥٥/٦/٧ – مجموعة النقض السنة ٦ ص ١٠٨٧ – عبد المنعم حسنى – طرق الطعن – جزء ٢ – ١٩٧٥ – ص ٨٠٧ رقم ٩٠٣.

(٤) نقض ١٩٤١/٤/٢٤ – مجموعة عمر – جزء ٣ ص ٣٥٦ – عبد المنعم حسنى – الاشارة السابقة.

تشكيل الدائرة المحال إليها القضية كى تصدر فيها حكماً جديداً أن يكون القاضى قد اتخذ نظراً ثابتاً مستقراً فى قضايا مشابهة[1]، وعلى أى الأحوال فإن عبء إثبات كون أحد أعضاء المحكمة التى أحيلت اليها القضية قد اشترك فى اصدار الحكم المطعون فيه يقع على الطاعن[2].

أما فى القانون الفرنسى، فإنه لا خلاف أيضاً على أن القضاء الذى نُقض حكمه، أى الذى أصدر الحكم المنقوض، لا يمكنه فى أية حال، أن ينظر القضية مرة أخرى بعد نقضها، فيجب عليه فى كل الأحوال أن يتخلى عن تلك الخصومة لمصلحة قضاء آخر، وتلك مسألة تتصل بالنظام العام[3]. على أن الأمر بعد ذلك يختلف فى القانون الفرنسى عن نظيره المصرى. فالاحالة فى الأصل، وبموجب المادة ٦٢٦ مرافعات وكذلك المادة ٤-١٣١ من قانون التنظيم القضائى، تكون إلى «قضاء آخر» من نفس طبيعة القضاء الذى اصدر الحكم المنقوض، وإن جاز أن تتم إلى نفس القضاء الذى أصدر هذا الحكم على أن «يشكل من قضاه آخرين». ومن ناحية ثانية، فإن قضاء الإحالة، أيا كان، ينعقد بطريقة خاصة، حيث ينبغى أن ينظر القضية المحالة فى جلسات خاصة ذات تشكيل خاص، تتكون على الأقل من خمسة قضاه ينتمون إلى دائرتين تتبعان نفس المحكمة، ويراسها رئيس المحكمة.

فمن ناحية أولى، إذا كان المشرع الفرنسى يبيح الإحالة إلى ذات

(١) القاهرة الابتدائية فى ١٩٦١/٥/٢٠ - المجموعة الرسمية للأحكام ٦٠ ص ١١٢٥ - طرق الطعن ص ٨٠٧.

(٢) نقض ١٩٤٩/١١/٢٤ - مجموعة النقض السنة ١ ص ٣٥ - طرق الطعن - ص ٨٠٧ وص ٨١٧ رقم ٩١٥.

(٣) ريدار - باين، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض - جيريس كلاسير - مرافعات ١٩٩٣ - ص ١٩ رقم ١٨٨ وانظر كذلك نقض مدنى - دائرة ٢ - فى ٩٩٠/١٠/١٠ - دالوز - ١٩٩٠ - معلومات سريعة - ٢٤٠ رقم ٣٥٧٦.

المحكمة التى أصدرت الحكم المنقوض، بتشكيل مختلف، فإنه إنما كان قد قرر ذلك فى البداية – فى المشروع الأصلى للقانون، على سبيل الإستثناء (والأصل هو الإحالة إلى محكمة أخرى) وأن كان هذا القيد قد حذف فى أثناء مناقشة المشروع فى الجمعية الوطنية، على أساس أن الإحالة إلى ذات القضاء بتشكيل مختلف من شأنه أن يقلل من المضار التى تلحق الخصوم إذا تمت اعادة القضية من جديد إلى قضاء آخر. فمن شأن الإحالة إلى قضاة آخرين من نفس المحكمة تجنب الخصوم مصاريف الإنتقال والمشقة التى يسببها استبدال وكلاء الدعاوى. ولكن الفقه الفرنسى ينتقد هذا الاتجاه ويرى أن فى العودة إلى ذات القضاء خطراً يتمثل فى أن يتمسك هذا القضاء بذات الرأى السابق، بتسبيب آخر ويصبح أكثر مقاومة لرأى محكمة النقض، مما يؤدى إلى أنه لا تصبح هناك فائدة من النقض حيث لا تتاح. الفرصة فعلاً وكاملة لفحص الدعوى من جديد[1].

لذلك لا يرى الفقه ثمة فائدة من الإحالة إلى ذات القضاء الذى أصدر الحكم بتشكيل مختلف، فهو يزيد من خطر إصرار هذا القضاء على الحل الذى تم نقضه، ويرى أن ذلك تبدو فائدته فقط عندما يتصل الأمر بقضاء ما وراء البحار إذ تصبح الإحالة إلى ذات القضاء أكثر مناسبة[2]. وتذهب محكمة النقض الفرنسية إلى عدم التوسع فى الإحالة إلى ذات القضاء وقصر ذلك على حالات محددة ترجع لاعتبارات سياسية – عندما تكون محكمة النقض ملزمة بنص تشريعى تنظيمى أو سياسى، أى حيث توجد اتفاقية قضائية[3]،

---

(1) انظر فى شرح ذلك: بوريه – ص ١٠٤٣ رقم ٣٥٢٥، الريبرتوار رقم – ٣٢٨١ ص ٣٧٣. وكذلك رينار – باين، ص ٢٠ رقم ١٩٣، ورقم ١٩٧.

(2) رينار – باين، رقم ١٩٤. وكذلك كاديه القانون القضائى الخاص – ١٩٩٤ – ص ٧٧٣ رقم ١٥٠١.

(3) الاتفاقية القضائية الفرنسية المغربية فى ١٩٥٧/١٠/٥ – التى تشترط انه فى الحالات التى

أو لاعتبارات جغرافية «البعد المكانى للقضاء»[1]، أو عندما يكون القضاء الذى أصدر الحكم المنقوض هو فقط المختص قانوناً بالفصل فى القضية[2]، أو حيث يستفيد الخصوم من تطبيق قانون محلى، وذلك حينما يكون القضاء المحلى هو وحده المختص بالفصل فى القضية[3].

هكذا نجد أن الفقه والقضاء الفرنسيين يستقران على أن الإحالة إلى ذات القضاء الذى أصدر الحكم بتشكيل مختلف، إنما هو أمر لا مبرر له من الأصل، وأن الذى دفع اليه بالمقام الأول اعتبارات سياسية أو مكانية وليس

-/- تبقى فيها محكمة النقض الفرنسية مختصة بصفة انتقالية بالفصل فى الطعون المقدمة ضد احكام محكمة استئناف الرباط، فإن الاحالة بعض النقض يؤمر بها إلى محكمة استئناف الرباط بتشكيل مختلف وليس أمام محكمة استئناف فرنسية (نقض مدنى فى ١٩٦١/٢/١٥ - النشرة المدنية ١ - رقم ١٠٦). كذلك بالنسبة إلى Noumer (أنظر نقض ١٩٧٤/٣/٢٨ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ١١٢) اذ الاحالة يجب أن تتم إلى ذات القضاء بتشكيل مختلف (بوريه - النقض فى الأمور المدنيه - ص ١٠٤٤ رقم ٣٥٢٦).

(١) كما هو الحال بالنسبة للمحكمة العليا لـ Papeete أو بالنسبة لـ- Saint - Pierre - et Miquelon (بوريه - الاشارة السابقة).

(٢) بصفة خاصة عندما تنقض محكمة النقض قراراً للجنة الوطنية الفنية للضمان الاجتماعى، أو قراراً للدائرة التأديبية (أنظر مثلاً نقض مدنى فى ١٨٨٥/٣/١٧ - دالوز الدوريه ١٨٨٥ - ١ - ٢٥٠) اذ أن هذه الهيئات تكون هى الوحيدة المختصة فى سلوك أحد أعضائها (بوريه رقم ٣٥٢٨).

(٣) ويبدو ذلك بصفة خاصة بالنسبة لمحكمة استئناف كولمار Colmar بسبب الاجراءات الخاصة المطبقة فى بعض الموضوعات على مقطاعات Haut - Rhin , du Bas - Rhin et de la Maosselle.

بالإضافة إلى هذه الحالات، قُضى ان الفقرة الاخيرة ٦١٠ من الماده من قانون الاجراءات الجنائية، التى أوصحت أن الإحالة أمام محكمة مدنية، بعد نقض حكم جنائى فى الشق الخاص بالفوائد المدنية، إلى محكمة أخرى خلاف تلك التى أجرت التحقيق، نص هذه الفقرة ليس آمراً ولا يقوم عقبة أمام تحديد هذه المحكمة - فيمكن الاحالة إلى المحكمة التى أصدرت الحكم (نقض مدنى فى ١٩٦٣/٢/٢٢ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ١٨٥) - بوريه رقمى ٣٥٢٩ و ٣٥٣ ص ١٠٤٥).

اعتبارات قانونية، وأنه مازال محصوراً فى حالات ضيقة استثنائية، وأن الأصل فى تحديد محكمة الإحالة أنها قضاء آخر خلافاً لذلك الذى أصدر الحكم المنقوض وذلك حتى يؤتى حكم النقض آثاره بصورة كاملة. على أن يكون القضاء المحال إليه من نفس النظام ومن نفس درجة وطبيعة القضاء الذى أصدر الحكم.

ونرى صواب هذا الاتجاه، وأنه من الأفضل الإحالة إلى قضاء آخر تحدده محكمة النقض[1]، وليس إلى ذات القضاء الذى اصدر الحكم المنقوض، فعلى الأقل يجب أن تتم الإحالة إلى دائرة أخرى من دوائر المحكمة التى أصدرت الحكم الذى تم نقضه، على أن تشكل تشكيلاً خاصاً، على النحو الذى سنتطرق إليه الآن.

فمن ناحية ثانية، وبخصوص تشكيل قضاء الإحالة وانعقاده، فإن المحكمة المحال اليها، وهى عادة محكمة استئناف، تنعقد بطريقة خاصة وبتشكيل معين، على ما أوضحت الفقرتان الأولى والثانية من المادة ٢١٢ - ٥ من قانون التنظيم القضائى: فالقضية يجب أن تنظر فى جلسات شكلية أو رسمية Audience Solenelle، أى أن تصدر الإحكام فيها عن خمسة قضاة على الأقل من بينهم رئيس المحكمة، على أن ينتمى هؤلاء القضاة إلى دائرتين، وليس إلى دائرة واحدة، ولا يجوز بأى حال من الأحوال أن يكون من بينهم أى أن يشترك فى تشكيل قضاء الإحالة، قاضٍ ساهم فى إصدار الحكم المنقوض[2].

---

(١) انظر جارسونيه وسيزاريرى - السنة ٤ - جزء ٦ رقمى ٤٤٧. وجابيو - شرح المرافعات ١٩٣٥ - ص ٧٤٠ - رقم ١١٥٢. وكروز وموريل - المرافعات ١٩٨٨ - ص ٣٤٠ رقم ٣٥٧.

(٢) نقضت محكمة النقض الفرنسية احكاماً عديدة لمخالفة هذا المبدأ: انظر نقض مدنى ٣ - فى ١٩٨٧/٦/١١ - النشرة المدنية لاحكام محكمة النقض الفرنسية - ٣ رقم ١٢٢، =

فيجب أولاً: أن يتكون قضاء الإحالة من اجتماع دائرتين فى محكمة الإستئناف[1]، أى يجب أن ينتمى القضاة إلى دائرتين مختلفتين بالمحكمة، وبالتالى يجب نقض الحكم إذا كان كل قضاة قضاء الإحالة ينتمون إلى نفس الدائرة، دائرة واحدة[2]، ولكن لا يجب أن يتضمن قضاء الحالة عدداً مساوياً من القضاة من كل من الدائرتين[3].

ويجب، ثانياً، ألا يقل العدد الفعلى لقضاء الإحالة عن خمسة قضاة، بما فيهم الرئيس[4]، وهذا يمثل الحد الأدنى لتشكيل القضاء الذى ينظر القضية بعد إحالتها نتيجة النقض، على أن يكون العدد دائماً وتراً، فردياً، فإذا ثبت أن قضاء الإحالة تم تشكيله من ستة قضاة، ساهموا فى إصدار الحكم، ولم يثبت إنسحاب أو تخلى أحدهم عن نظر القضية كان الحكم الصادر عنه باطلاً[5]. على أنه لا جيب أن يترأس الجلسات دائماً الرئيس الأول لمحكمة الإستئناف، إذ يمكنه أن يحل غيره محله فى حالة وجود مانع قانونى، فحيث لا يوضح الحكم ذلك، تقوم قرينة مؤداها أن هناك مانعاً قانونياً منع

-/-ونقض مدنى دائرة ٢ فى ١٤/١٠/١٩٨٧ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ١٩٤، وكذلك نقض جنائى فى ١٠/١/١٩٨٩ - النشرة الجنائى - رقم ٧، ريناز - باين ص ٢٠ رقم ١٩٨ .وانظر رقم ١٩٩.

(١) نقض تجارى ١٦/٥/١٩٥٠ الاسبوعيه القضائية ١٩٥٠ - ٢ - ٥٨٢٥، بوريه رقم ٣٥٦٣ ص ١٠٥٣.

(٢) نقض مدنى دائرة فى ١٩/٣/١٩٧٤ النشرة المدنية -١- رقم ٩٦، ريناز باين رقم ٢٠٠.

(٣) نقض مدنى ١ فى ٤/١/١٩٧٢ النشرة المدنية - ١- رقم ٤ - بوريه رقم ٣٥٦٣، وريناز باين رقم ٢٠٠.

(٤) نقض اجتماعى فى ١٧/٤/١٩٦٤ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ٢٨٧، وفى ٧/٥/١٩٧١ - النشرة - ٣ - رقم ٢٩٠ - بوريه رقم ٣٥٦٣.

(٥) انظر نقض مدنى - ١ - فى ٢٨/٦/١٩٦٧ - النشرة المدنية -١- رقم ٢٤١ - ريناز - باين - رقم ٢٠١ ص ٢٠.

رئيس المحكمة من رئاسة الجلسات وأن القاضى الذى استدعى ليحل محله قد تم تعيينه وفقاً للقانون[1].

ويجب أن ينعقد قضاء الحالة على هذه الهيئة وبذلك التشكيل الخاص فى كل جلساته التى ينظر فيها القضية[2] إلى لحظة إصدار حكمه، حتى إذا انعقد لاصدار حكم تمهيدى أو حكم تحضيرى يعد للحكم النهائى فى الموضوع[3]. وإذا ثبت أن قضاء الإحالة أنعقد بتشكيله العادى، فى جلسة عادية، تكونت من ثلاثة قضاة، أو اشترك احدهم فى إصدار الحكم المنقوض، كان الحكم الصادر عنه باطلاً[4]. وهذا البطلان يعتبر من النظام العام، وبالتالى لا يمكن تصحيحه لا عن طريق سكوت الخصوم ولا حتى عن طريق رضائهم به[5]. على أن هذا الجزاء تم تقييده وحصره الآن، وذلك نظراً لما نصت عليه المادة ٤٣٠ من قانون المرافعات، التى بموجبها فإن المنازعات التى تنصب على صحة تكوين أو تشكيل القضاء يجب أن تقدم،

---

(١) نقض مدنى ٢ – فى ١٩٦٣/١/٥ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٢٠، ونقض تجارى فى ١٩٦٥/٢/٢٥ – النشرة المدنية – ٣ رقم ١٥٣، ونقض اجتماعى فى ١٩٦٩/١١/١٣ – النشرة المدنية – ٥ – رقم ٦١٤. ريتار باين، رقم ٢٠٢، وبوريه رقم ٣٥٦٣ ص ١٠٥٣. على أن ذكر هذا المانع فى الحكم لا يكون جزاء مخالفته البطلان (نقض مدنى – دائرة ٢ – فى ١٩٩٢/٥/٢٦ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ١٥١.

(٢) نقض تجارى فى ١٩٥١/١٠/٣٠ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٢٩٨ – بوريه رقم ٣٥٦٤.

(٣) نقض تجارى فى ١٠/٧ / ١٩٦٤ – النشرة المدنية ٣ رقم ٤١٦، ريتار – باين رقم ٢٠٥.

(٤) نقض مدنى – دائرة ٢ فى ١٩٨٧/١٠/١٤ – دالوز ١٩٨٧ – معلومات سريعة ٢٠٧ – ريرتوار المرافعات دالوز Mise a Jour ١٩٩٥ – جزء ٣ ،قاضى التنفيذ – الطعن بالنقض ، رقم ٣٥٦٢. وكذلك نقض اجتماعى فى ١٩٦٤/١١/١٧ – النشرة المدينة ٤ رقم ٢٨٧ ، وفى ١٩٦٧/٦/٢٨ – النشرة المدنية – ١ رقم ٢٤١، وفى ١٩٧٤/٣/١٩ – النشرة ١ رقم ٩٦، ريتار – باين رقم ٢٠٦ ص ٢١.

(٥) نقض اجتماعى فى ١٩٦٣/٤/١٧، مشار إليه وكذلك فى ١٩٤٥/٤/٢٤ – الجازيت دى باليه ١٩٤٥ – ٢ – ٣٢. وانظر كذلك ارنست فاى – محكمة النقض – ص ٣٠٨ رقم ٢٧٣.

وإلا كانت غير مقبولة، فى بداية النزاع أو فور اكتشاف عدم صحة التشكيل إذا تحقق العيب بصورة لاحقة على بدء المناقشات، وإلا فإنه لا يمكن النطق بأى بطلان بعد ذلك وليس للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها[١]. فلا يقبل سبب الطعن على حكم قضاء الإحالة الذى أوضح أن الدعوى لم تطرح على قضاء الإحالة – بعد النقض – فى جلسة خاصة – شكلية لمحكمة الإستئناف، طالما أنه لم يتم التمسك بذلك فوراً أمام قضاء الإحالة[٢].

على أنه يجدر التنويه إلى أن محكمة النقض افترضت قرينة صحة تشكيل قضاء الإحالة، حيث لا يوضح حكم قضاء الإحالة ذلك، فإذا ذكر أنه «أنعقد فى جلسة شكلية رسمية... عن طريق خمسة قضاة معدودين خطروا كل المناقشات، فإن ذلك يكفى لتقرير صحة الجلسة التى تمت فيها المناقشات[٣]، وأن مجرد ذكر أن محكمة الإستئناف قد أنعقدت وفصلت بجلسة رسمية وأنه قد حضرها الرئيس الأول وأربعة قضاة يفترض صحة تشكيل محكمة الإستئناف وأن عدد القضاة الحاضرين يستلزم اجتماع دائرتين، رغم وجود خطأ مادى – حيث أشار الحكم إلى أنه قد صدر عن طريق دائرة محددة من محكمة الإستئناف[٤] فالقانون لا يوجب مطلقاً ذكر

---

(١) انظر – بوريه – رقم ٣٥٦٧ ص ١٠٥٤، وكذلك انظر رقم ٣٥٦٦ – وانظر أيضا الريبوتوار – ص ٣٧٨ – رقم ٣٣٢٤.

(٢) نقض مدنى – دائرة ١ – فى ١٩٨١/٣/٣١ – جازيت دى باليه – السنة ١٠١ – فهرس تحللى – جزءا – نقض ص ١٤٠ رقم ٧٥ – وانظر كذلك نقض مدنى ٢ – فى ١٩٧٥/١/٨ – النشرة المدنية – ٢ رقم ٣، رينار – باين – رقم ٢٠٧ ص ٢١.

(٣) انظر نقض تجارى فى ١٩٦٨/٦/١٧ – النشرة المدنية رقم ١٩١، تجارى فى ١٩٧١/١٠/١٨ – النشرة المدنية ٤ رقم ٢٤٠، بوريه ٣٥٦٥.

(٤) انظر نقض تجارى فى ١٩٤٠/١/١٦ – النشرة المدنية ٢ رقم ١٣، ١٩٥٢/١١/١٧ – النشرة ٣ رقم ٣٥١، اجتماعى ١٩٥٦/٦/٢٨ – النشرة ٤ رقم ٥٩٤، ١٩٦٦/٣/٩ النشرة – ٤ رقم ٢٥١، وفى ١٩٦٧/٥/١٨ النشرة ٤ رقم ٣٩٩ – بوريه رقم ٣٥٦٥ ص ١٠٥٣ و ١٠٥٤.

الدائرة التى ينتمى اليها القضاة الجالسين فى قضاء الإحالة[1]، كما تقوم قرينة الصحة كذلك فيما يتعلق برئاسة الجلسة.

ونرى أن مذهب القانون الفرنسى فى هذا الصدد، من ضرورة تشكيل خاص لقضاء الإحالة، من دائرتين من دوائر الإستئناف، يتكون من خمسة قضاة من بينهم رئيس المحكمة[2] لا ينتمى أى منهم إلى الدائرة التى

---

(١) نقض مدنى ١ فى ١٩٦٩/٣/٢٤ – النشرة المدنية – ١ رقم ١٢٠، ريذار – باين رقم ٢٠٧ وكذلك نقض مدنى ١ فى ١٩٥٦/٢/٢ – النشرة المدنية – ١ رقم ٩ – بوريه رقم ٣٥٦٦ ص ١٠٥٤.

(٢) يلاحظ أن هناك استثناءات على هذا الأصل، حيث يمكن أن ينعقد قضاء الاحالة فى جلسة عادية، بتشكيل عادى: كما هو الحال فى حالة نزع الملكية، حيث أن المنازعات الناتجة عن الأمر بنزع الملكية يجب أن تطرح على قاضى نزع الملكية، وتلك التى ترد على تحديد التعويضات تفصل فيها دائرة نزع الملكية بمحكمة الاستئناف، مشكلة، وفقاً للمادة ٣٤ من أمر ١٩٠٥٨/١٠/٢٣، من رئيس واثنين مساعدين يتم اختيارهما من بين قضاة نزع الملكية بحسب دائرة الاختصاص (دائرة نزع الملكية فى ١٩٦٧/١/٢٠ – النشرة المدنية – ٥ رقم ٢، ٣، فى ١٩٦٧/١٠/١٣ – النشرة ٥ رقم ٧٢).

كذلك ينعقد قضاء الاحالة فى صورة جمعية عمومية، لا يخضع للتشكيل الخاص، كما هو الحال حيث يفصل فى قيد محامى بجدول المحامين (نقض مدنى فى ١٩٦٢/٥/٢٢ – النشرة المدنية – ١ رقم ٢٥٥)، أو حيث يفصل فى ملاحقة تأديبية لمحامى. ذلك أن محكمة الاستئناف تتكون من ثلاث دوائر على الأقل، والجمعية العمومية يجب أن تشمل الدائرتين الأوليين ويحسب عدد القضاة الضرورى لصحة تكوين كل واحدة، مع اضافة عضو سابع (حكم ١٩٦٢/٥/٢٢).

كذلك لا يطبق هذا الشكل على قضاء الاحالة خلاف محاكم الاستئناف، فاذا احيلت القضية بعد النقض إلى محكمة أول درجة، فإنه لا يمكن الزامها بأن تنعقد بجلسة شكلية رسمية (نقض تجارى فى ١٩٦٠/٢/٨ – النشرة المدنية – ٣ رقم ٥٣). فانعقاد محكمة أول درجة كقضاء احالة – فى جلسة عادية انما يعتبر انعقاداً صحيحاً (نقض مدنى ٢ فى ١٩٦١/٧/٢٠ – النشرة المدنية – ٢ رقم ٦١٠، ونقض اجتماعى فى ١٩٦٤/٥/٢٣ – ٤ رقم ٤٤٣).

وبجانب هاتين الحالتين، فان التشكيل الخاص لقضاء الاحالة لا يسرى على بعض المحاكم التابعة للنظام القضائى الفرنسى، مثل محكمة كالدونيا الجديدة – ومحكمة استئناف

-/-

أصدرت الحكم المنقوض، يمكن الاحتذاء بـه، لما يحققه من مزايا عديدة أهمها ضمان إعادة الفصل فى القضية المحالة، والتى تم نقض الحكم الصادر فيها، بصورة أكثر جدية، وضمان إتاحة الفرصة لفحص شامل كامل جديد للقضية عن طريق قضاة أكثر عدداً وبالتالى أكثر خبرة ودارية، وينتمون إلى دوائر لم يسبق لها الفصل فى القضية، مما يحررهم من أى قيد قد يدفعهم إلى التمسك بالحكم السابق، الذى تم نقضه، فهذا النظام يضمن فى الحقيقة تحقيق الغاية من نقض الحكم - الذى خالف القانون - بتصحيح هذه المخالفة وإعادة حقوق الخصوم الى نصابها الصحيح، من خلال تحقيق جديد للقضية يصدر عن قضاة يمثلون هيئة جديدة تماماً قادرة على اكتشاف مختلف العيوب التى شابت الحكم السابق، نظراً لدقة الوضع بعد نقض حكم صادر من محكمة استئناف، مما يوقف الأمر عند هذا الحد، وحتى نتجنب نقض الحكم مرة أخرى مما يعطل الإجراءات ويعقد الأمور، ويضطر محكمة النقض إلى التصدى لموضوع القضية بنفسها، مع أنها فى الأصل لم تنشأ لهذا الغرض.

- Nouméa (نقض مدنى فى ١٩٧٤/٣/٢٨ - النشرة المدنية - ٢ رقم ٩١١٢، اذ تشكيل هذه المحاكم يكون ضعيفاً.

على أن نظام التشكيل الخاص ينطبق على اقليم متروبوليتان وبصفة خاصة فى الالزاس واللورين (نقض مدنى فى ١٩٩٥/٤/٢٤ - الجازيت ١٩٤٥ - ٢ - ٣٢).

كذلك لا يجب نظام التشكيل الخاص لقضاء الاحالة عندما يصدر الحكم من محكمة مشتركة للاقليم (نقض اجتماعى فى ١٩٦٠/١٢/٢١ - النشرة المدنية - ٤ رقم ١٢٣٢، فى ١٩٦١/١١/٣ - النشرة ٤ رقم ٨٩٨)، أو بعض النقض لقرار صادر من لجنة اقليمية للاستئناف تفصل فى موضوع الضمان الاجتماعى (نقض اجتماعى فى ١٩٦٠/٢/٢٥ - النشرة المدنية ٤ رقم ١٤٦).

انظر فى شرح هذه الحالات الاستثنائية: بوريه ص ١٥٤ - ١٥٦، أرقام ٣٥٦٩ حتى ٣٥٧٤، وكذلك الريرتوار ص ٣٧٨ أرقم ٣٣٢٥ حتى ٣٣٣١. وأيضا رينار - باين - ص ٢٠ رقم ٢٠٣ - ورقم ٢٠٤.

٢١- كيفية الإحالة (ضرورة التعجيل أمام قضاء الإحالة) :

حيث يتم نقض الحكم يجب إحالة القضية إلى المحكمة التى أصدرته لتحكم فيه من جديد على أن القضية لا تعود إلى محكمة الموضوع السابقة – التى أصدرت الحكم المطعون فيه – تلقائياً، كأثر للحكم بالإحالة، وإنما يتم ذلك بناء على طلب الخصوم (المادة ٢/٢٦٩) . فحكم النقض يعين قضاء الإحالة ولكنه لا يطرح عليه القضية تلقائياً، وإنما يستلزم هذا الطرح مبادرة وهمة من أحد الخصوم، بأن يقوم بتعجيل القضية أمام هذا القضاء[١] .

فيجب، حتى تسير الخصومة أمام قضاء الإحالة، أن يعجلها أحد الخصوم، فليس لمحكمة الإحالة أن تعمل مقتضى حكم النقض (أن تنظر القضية وتفصل فى موضوعها) من تلقاء نفسها وإنما يجب أولاً أن تتصل بموضوع الدعوى[٢] ويتم ذلك بتحريك هذه الدعوى أمام تلك المحكمة وذلك بتعجيلها ممن يهمه الأمر من الخصوم[٣] . وذلك باجراءات جديدة[٤] .

فيتم تعجيل الدعوى أمام قضاء الإحالة بقيام أحد الخصوم بتحديد ميعاد جلسة لنظرها وتكليف الخصم الآخر بالحضور اليها[٥]، فيجب أن يأخذ طلب

---

(١) كاديه – القانون القضائى الخاص ١٩٩٤ – ص ٧٧٣ رقم ١٥٠ .

(٢) انظر نقض ١٩٥٧/٢/٧ – طعن رقم ١٦٩ لسنة ٢٣ ق – مجموعة النقض السنة ٨ ص ١٣٢ . قضاء النقضاء ص ٦٤٥ رقم ٢٩ .

(٣) نقض ١٩٧٤/٣/٢٥ – طعن رقم ٢٧٣ لسنة ٣٩ق – مجموعة النقض السنة ٢٥ ص ٥٣٨ – قضاء النقض ص ٦٥٦ رقم ٦١ وأيضا نقض ١٩٩٣/٢/١١ – طعن رقم ٢٢٨ لسنة ٦٢ ق – التعليق – ٥٣٩ رقم ٣٩ .

(٤) نقض ١٩٩٦/٦/١٢ طعن ٣٥٥ لسنة ٦٥ ق بالسنة ٤٧ ص ٩٥٤، عدد رقم ١٨٠ .

(٥) انظر نقض ١٩٩٢/٢/٢٠ – طعن رقم ٢٤٠٢ لسنة ٥٦ ق – قضاء النقض ص ٦٧٤ رقم ١٠٥ . وكذلك فى التعليق ص ٥٣٠ رقم ٤٤ . وفى نفس المعنى كذلك نقض ١٩٩٣/٧/٢٨ – طعن رقم ١٩١٠ لسنة ٥٧ ق – التعليق ص ٥٣٩ رقم ٤١ . اذا تم تعجيل استئناف تم ضمه إلى آخر مما ترتب عليه إندماجهما وفقد كل منهما استقلاله وبالتالى نقض الحكم الصادر فيهما فان هذا يعتبر تعجيلا للاستئناف الآخر (أنظر نقض ١٩٧٨/٢/٢٠ – طعن رقم ٥٥٦ لسنة ٤٣ ق – السنة ٢٩ص ٥٢٤– التقنين ص ١٩٩٥) .

-/-

التعجيل شكل تكليف بالحضور يعلن إلى الخصم الآخر، فلا يكفى إيداع الصحيفة قلم الكتاب[1] كما لا يكفى مجرد تحديد جلسة لنظر الإستئناف أو أى إجراء سابق على تمام الإعلان بالتكليف بالحضور إعلاناً صحيحاً[2].

وإذا تم التكليف بالحضور على هذا النحو، استأنفت القضية سيرها أمام قضاء الإحالة، فالأمر لا يتعلق بخصومة جديدة وإنما متابعة للسير فى ذات الخصومة الأصلية أمام محكمة الإحالة[3] ذلك أن الطعن بالنقض لا ينهى الخصومة الموضوعية ولكنه يوقفها عند حدود معينة، فإذا تم النقض والإحالة عادت الخصومة من الجديد من النقطة التى وقفت عندها بصدور الحكم المنقوض[4]، أى تعود الخصومة إلى ما كانت عليه قبل صدور الحكم المنقوض ويعود الخصوم إلى مراكزهم الأولى[5]. وإذا لم يحضر المعلن اليه الجلسة المحددة لنظر القضية أمام محكمة الإحالة فلا يلزم لسلامة متابعة الإجراءات إعادة إعلانه، ذلك أن إعادة إعلان المدعى عليه الذى توجبه

- فاذا قررت محكمة الاستئناف ضم استئنافين معاً لوجود ارتباط بينهما وتم نقض الحكم الصادر فى الاستئنافين فإنه يتعين احالتهما معاً إلى محكمة الاحالة - الاستئناف -(نقض ١٤/١/١٩٩٠ طعن رقم ٢٤١٢ لسنة ٥٤ ق - التعليق ص ٢٥٩ رقم ٣٨).

(١) نقض ٢٥/٣/١٩٧٤ - مشار إليه - وفتحى والى ص ٨٣٣ رقم ٤٠٧.

(٢) محمد كمال عبد العزيز - التقنين ص ١٩٩٢ - المادة ٢٦٩.

(٣) انظر نقض ٢٠/٢/١٩٩٢. وكذلك نقض ٢٨/٧/١٩٩٣، ونقض ٢٥/٣/١٩٧٤ - مشار إليها.

(٤) الكيك - رقابة النقض على التسبيب - ص ٣٤٢.

(٥) نقض ٧/٥/١٩٨٧ - طعن رقم ٢٥٧٩ لسنة ٥٣ ق - التعليق ص رقم ٣٢. وكذلك نقض ٣/١١/١٩٨٨ طعن رقم ١١٠٧ لسنة ٥٤ ق، ٢٠/٥/١٩٨١ مجموعة النقض لسنة ٣٢ ص ١٥٥٧، وفى ٢٥/٣/١٩٧٤ - السنة ٢٥ ص ٥٣٨، وفى ٧/٢/١٩٥٧ السنة ٨ ص ١٣٢ - التعليق رقم ٣٤. وأيضا نقض ١٩/١/١٩٨٤ - طعن رقم ٩٨١ لسنة ٥٠ ق - التقنين ص ١٩٩٧، وكذلك ص ٢٠٠٠.

المادة ٨٤ مرافعات، إنما يكون حيث يتخلف وحده عن حضور الجلسة الأولى ولم يكن قد أعلن لشخصه، لأن حكم هذه المادة قاصر على عدم حضور المدعى عليه «الجلسة الأولى»، وما يتم أمام قضاء الإحالة ليس افتتاحاً لخصومة جديدة وإنما هو استمرار للخصومة السابقة، فغيابه لن يكون عن جلسة أولى بحال من الأحوال وإنما هو عن جلسة لاحقة من سلسلة الجلسات التى بدأت أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه، وبالتالى من غير المتصور جهله بقيام الدعوى التى بدأت من يوم رفعها أمام المحكمة التى نقض حكمها واستأنفت سيرها أمام قضاء الإحالة[1] ولا يتصور كذلك جهله – المحكوم عليه – بحكم النقض، ذلك أن حكم النقض يصدر دائماً حضورياً وعلمه به مفترض دائماً، والقانون دائماً، والقانون لا يوجب اعلان هذا الحكم للخصوم[2].

ولم يحدد القانون المصرى ميعاداً يجب فيه تقديم طلب التعجيل[3]، ولكن لما كان التعجيل يحصل بورقة من أوراق المحضرين تعلن بناء على طلب الخصم إلى خصمه، ولما كانت القاعدة أنه إذا نص القانون على ميعاد حتمى لإجراء يحصل بالإعلان، فلا يعتبر مرعياً إلا إذا تم اعلان الخصم خلاله (المادة ٥)، فإنه يجب أن يتم اعلان صحيفة التعجيل خلال المدة المقرر لسقوط الخصومة[4]، «ستة اشهر من آخر اجراء صحيح من إجراءات التقاضى – المادة ١٣٤».

(١) انظر نقض ١٩٨٤/٥/١٤ – طعن رقم ٧٢٢ لسنة ٥٢ ق – قضاء النقض ص ٧٦٩ رقم ٩٥ وفى التقنين ص ١٩٩٤. وانظر أيضاً نقض تجارى ١٩٨٢/٣/٨ – طعن رقم ١٢٩٢ لسنة ٤٨ ق – فتحى والى ص ٨٣٣.

(٢) نقض ١٩٩٢/٢/٢٠ – وأيضا نقض ١٩٩٣/٧/٢٨ – مشار إليهما.

(٣) فتحى والى ص ٨٣٣.

(٤) أنظر نقض ١٩٧٤/٣/٢٥ طعن رقم ٢٧٣ لسنة ٣٩ ق طرق الطعن فى الاحكام لعبد المنعم حسنى – جزء ٢ ص ٨١٣، ٨١٤ رقم ٩١٠ واضاف هذا الحكم «ولايكفى تقديم صحيفة التعجيل إلى قلم المحضرين فى خلال هذه المدة اذا اعلنت بعدها».

معنى ذلك أن تقديم طلب التعجيل أمام محكمة الإحالة يبقى الحق فيه حتى تسقط الخصومة، أى أن ميعاد التعجيل هو مدة الستة اشهر المقررة للسقوط، فإذا انتهت هذه المدة دون تعجيل القضية أمام قضاء الإحالة فإن الخصومة تسقط[1]، وتبدأ مدة السقوط – مدة الستة أشهر – من تاريخ صدور حكم النقض باعتبار أنه آخر إجراء صحيح فى الدعوى[1] وليس من تاريخ إعلان حكم النقض، لأن حكم النقض يصدر دائماً حضورياً وعلم المحكوم. عليه به مفترض دائماً، والقانون لا يوجب إعلانه للخصم[2].

وطالما أنه لم يتم تعجيل الخصومة أمام محكمة الإحالة فإن لكل ذى مصلحة من الخصوم أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة[3] فللمستأنف عليه أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة طالما أن عدم السير فى الاستئناف (أى عدم تعجيل الاستئناف) راجعاً إلى فعل المستأنف أو إمتناعه[4] (المادة ١٣٤)، إذ أن المستأنف، كالمدعى، هو المكلف أصلاً بتسيير استئنافه أمام محكمة الإحالة، أما المستأنف عليه – الطاعن – فلا يجب عليه أصلاً السير فى الاستئناف المرفوع من غيره إذ لا مصلحة له فى السير فيه بعد نقض الحكم الاستئنافى الصادر ضده وزواله

---

(١) انظر فى ذلك نقض ١٩٩٢/٢/٢٠، نقض ١٩٧٤/٣/٥ – مشار إليها، وكذلك نقض ١٩٨٩/١/١٥ – طعن رقم ٢٤٤٨ لسنة ٥٦ ق، ١٩٨٩/٢/٢٢ – طعن رقم ٢٤٤٧ لسنة ٥٦ – التقنين – ص ١٩٩٣.

(٢) انظر الاحكام المشار إليها آنفا، وكذلك نقض ١٩٥٧/٢/٧ – السنة ٨ ص ١٣٢. وأيضا نقض ١٩٨٤/٥/١٤ السنة ٣٥ ص ١٢٨٨. ونقض ١٩٧٠/١٢/٣١ – السنة ٢١ ص ١٣٥٤ – التعليق ص ٥٢٠ رقم ٧. وكذلك نقض ١٩٦٣/١/٢٤ – طعن ٢٧٨ لسنة ٢٧ ق المجموعة السنة ١٤ ص ١٧٠، وفى ١٩٦٦/٣/١٠ طعن رقم ٤٤ لسنة ٣٢ ق – السنة ١٧ عدد ٢ ص ٥٤٢ – قضاء النقض ص ٦٤٨ رقم ٢٩.

(٣) انظر نقض ١٩٧٤/٣/٢٥ – وكذلك نقض ١٩٧٠/١٢/٣١ – مشار إليهما.

(٤) نقض ١٩٨٤/١/١٩ – طعن رقم ٩٨١ لسنة ٥٠ ق – التعليق ص ٥٣٦ رقم ٢٢ – المادة ٢٧١.

بينما تبـقى مصلحته قائمة فى انقضاء مدة الستة أشهر من تاريخ صدور حكم النقض[1].

إذاً، إذا كانت خصومة الطعن بالنقض لا تقبل أن يرد عليها نظام السقوط[2]، فإن خصومة الإستئناف، التى تطرح على قضاء الإحالة، تسقط إذا لم يتم تعجيلها خلال ستة أشهر من تاريخ صدور حكم النقض. كما أن هذه الخصومة إذا تم تعجيلها وتعرضت بعد ذلك لركود بفعل المستأنف أو امتناعه مدة ستة أشهر، فإنها تتعرض كذلك للسقوط. والذى يقضى بالسقوط فى الحالة الأخيرة هى محكمة الإحالة لأن القضية طرحت عليها ثم اهملت. كذلك الوضع فى الحالة الأولى - حيث لم يتم التعجيل أمامها، مع أنها لم تتصل بموضوع الدعوى نتيجة عدم التعجيل، فهى إذ تقضى بالسقوط إنما تعمل مقتضى حكم النقض[3].

على أنه إذا كان المستأنف لم يقم بالتعجيل لأنه قد لحقه سبب من أسباب الانقطاع (توفى أو فقد أهلية الخصومة أو زالت صفة من كان يباشر الخصومة عنه من النائبين - المادة ١٣٠)، فإن الخصومة تكون بمنجى من السقوط ويجب على الخصم الآخر إعلان ورثه خصمه الذى توفى أو من قام مقام من فقد أهلية الخصومة أو مقام من زالت صفته، بوجود الدعوى بينه وبين خصمه الأصلى (المادة ١٣٥)، ولكن الخصومة تتعرض فى هذه الحالة للتقادم، إذا مضت سنتان على تاريخ صدور حكم النقض (المادة ١٤٠).

---

(١) نقض ١٩٩٢/٢/١٦ - طعن رقم ١٩١٨ لسنة ٥٢ ق - التعليق ص ٥٣٨ رقم ٣٧.

(٢) نقض ١٩٨٩/١/٢٦ - طعنان رقما ٣١١ لسنة ٥٢ ق ٢ ٣٦٢٤ لسنة ٥٦ ق - قضاء النقض ص ٦٠٩.

(٣) انظر نقض ١٩٥٧/٢/٧ - الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٢٣ ق - السنة ٨ ١٣٢ - قضاء النقض ٦٤٥ رقم ٢٩.

وإذا تم سقوط خصومة الإستئناف أمام محكمة الإحالة، فإن هذا يعنى تأكيد الحكم الإبتدائى واستقرار حجيته بين الخصوم(١)، ذلك أن نقض الحكم الإستئنافى يزيله ويمحو كل آثاره بما فى ذلك أثره فى الحلول محل الحكم الإبتدائى، ولا يعنى سقوط خصومة الإستئناف إلغاء الحكم الإبتدائى طالما أن حكم النقض لا ينسب اليه أى عيب إنما كان مبنى النقض هو عيب فى الحكم الإستئنافى وحده(٢).

وهذا الرأى(٣) نقف منه موقف التأمين، حيث إن القول بغيره يشجع المستأنف على إهمال اجراءات الخصومة أمام محكمة الإحالة حتى تسقط ويكافأ على هذا الإهمال بالتخلص من الحكم الإبتدائى الصادر ضده – رغم أنه لم يثبت تعيب هذا الحكم، ويمنح فرصة جديدة لبدء التقاضى من المرحلة الأولى(٤). كما أن هذا هو ما يفهم من المادة ١٣٨ مرافعات – إذا قضى بسقوط الخصومة فى الإستئناف يصير الحكم الابتدائى القطعى –

---

(١) مالم يكن العيب الذى نقض الحكم الاستئنافى من أجله قد شاب أصلا الحكم الابتدائى ونقض الحكم الاستئنافى لتأييد الحكم الابتدائى رغم هذا العيب، كما لو كان الحكم الابتدائى باطلاً أو مخالف للقانون وطعن فيه بالاستئناف بسبب هذا العيب ولكن محكمة الاستئناف أيدته فنقضت محكمة النقض الحكم الاستئنافى لهذا السبب، اذ النقض فى هذه الحاله يعد شاملاً للحكم الابتدائى كذلك، بحيث لا يؤدى انقضاء خصومة الاستئناف دون حكم فى الموضوع إلى بقاء الحكم الابتدائى وانما يجوز رفع دعوى جديدة أمام محكمة أول درجه بذات عناصر الدعوى السابقة، وتلتزم محكمة أول درجة – فى هذه الحالة أيضا – بالمبدأ القانون الذى قررته محكمة النقض فى هذه القضية (وجدى راغب المبادىء ص ٦٩٥ ، ٦٩٦، كذلك هامش ١٠٢ ص ٢٩٥ – ومن هذا الرأى حول هذه المسألة الأخيرة – فتحى والى ص ٨٣٣ ، ونبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٤٥٨ – رقم ٢٣٧ – وعكس ذلك أبو الوفا – نظرية الأحكام – طعن ٥ ص ٨٦١ – ٦.

(٢) وجدى راغب ص ٦٩٥.

(٣) قال بعكس ذلك فتحى والى – ص ٨٣٣ رقم ٤٠٧ – هامش ٤ (حكم أول درجة لا يبقى بعد السقوط، اذ يحل محله حكم الاستئناف الذى الغى بدوره من محكمة النقض). ولم نر مؤيدا لهذا الرأى.

(٤) وجدى راغب – ص ٦٩٥ هامش ١٠١. ومن هذا الرأى كذلك أبو الوفا – نظرية الأحكام – ص ٨٦١ –٦.

المستأنف – الصادر فى موضوع الدعوى نهائياً[1]. ثم إن ذلك هو ما ذهب إليه صراحة المشرع الفرنسى، حيث نص فى المادة ٢/١٠٣٤ مرافعات على أن عدم تعجيل الخصومة أمام قضاء الإحالة – فى الميعاد المحدد لذلك – أو عدم قبول التعجيل لفوات الميعاد يؤدى إلى إضفاء قوة الشئ المقضى على الحكم الابتدائى وذلك طالما أنه تم نقض الحكم الإستئنافى[2]، ونص كذلك فى المادة ٣٩٠ على أن سقوط خصومة الإستئناف تمنح الحكم الإبتدائية قوة الشئ المقضى حتى ولو لم يكن قد أعلن.

تلك هى طريقة تعجيل القضية أمام قضاء الإحالة، والميعاد المحدد لها، وجزاء مخالفته. فمحكمة النقض حينما تلغى الحكم المطعون فيه تكتفى بتحديد محكمة الإحالة – المادة ٢/٢٦٩ – وعلى الخصوم أصحاب المصلحة المبادرة بتعجيل الخصومة أمام هذه المحكمة وإلا تعرضت للسقوط، مما يفتح الباب للتساؤل حول قوة الحكم الإبتدائى، ومدى إمكانية رفع الدعوى مرة أخرى أمام محكمة أول درجة، وكان الأجدر بالمشرع أن يعمم الحكم الذى نص عليه فى المادة ١١٣ مرافعات، تجنباً لهذه التداعيات والعواقب وحفظاً لحقوق الخصوم. فالأفضل تيسيراً للمتقاضين وتنبيهاً لهم وتفادياً لسقوط الخصومة أن يقوم قلم كتاب محكمة الإستئناف – المحال اليها – بتحديد جلسة يعلن بها الخصوم بخطاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، على النحو المقرر فى المادة ١١٣ عند الإحالة من محكمة إلى محكمة أخرى[3].

---

(١) انظر نقض ١٩٩٢/٢/١٦ – طعن رقم ١٩١٨ لسنة٥٢ ق – التعليق ص ٥٣٨ – رقم ٣٧.

(٢) انظر كاديه – القانون القضائى الخاص ١٩٩٤ – ص ٧٧٣، وكروزوموريل – المرافعات المدنية ١٩٨٨ – ص ٣٤٢. وكذلك بوريه – النقض فى الأمور المدنية – ص ١٠٤٩ وص ١٠٥٠ رقم ٣٥٤٩، وأيضا ص ١٠٥٢ رقم ٣٥٦١.

(٣) أبو الوفاء نظرية الأحكام – ص ٨٥٩.

أما فى القانون الفرنسى، فإن طرح الدعوى على قضاء الإحالة يأخذ شكل تقرير فى سكرتارية قلم كتاب هذا القضاء (المادة ١٠٣٢ مرافعات) وهذا التقرير يجب أن يتضمن البيانات اللازمة فى صحيفة افتتاح الدعوى أمام ذلك القضاء (المادة ١٠٣٣)[١]، على أن ترفق به صورة من حكم النقض. وتقوم السكرتارية فوراً بتبليغ الخصم الآخر بصورة من هذا التقرير مع الإشارة إلى الالتزام، حيث يوجد محل لذلك، بتعيين محام أو وكيل. على أن هذا الإبلاغ لا يتم إلى الأشخاص الذين أخرجتهم محكمة النقض من القضية. ولم يحدد المشرع مدة محددة لهذا الإبلاغ، ولكن فى كل الأحوال لا يمكن لقضاء الإحالة أن ينظر القضيةَ دون إبلاغ المدعى عليه[٢].

ويقوم بهذا التقرير الخصم الأكثر نشاطاً، فإذا كانت المبادرة عموماً تتم عن طريق الطاعن، الذى حصل على حكم بالنقض يعيد الحياة لخصومة الإستئناف، إلا أن للمطعون عليه أن يقدم هذا التقرير طالما وجد له مصلحة فيه[٣]، مع مراعاة أن المستفيد من حكم النقض يمكنه، عند الضرورة،

---

(١) ووفقا للمادة ١٠٣٣ هذه والمادة ٩٣٣ مرافعات، فان التقرير بالاستئناف يجب أن يوضح اسم، لقب، مهنة وموطن المستأنف وكذلك اسماء وعناوين الخصوم الذين يرفع عليهم الاستئناف، موضحاً الحكم المطعون فيه بالاستئناف، ويذكر عند الاقتضاء، اسم وعنوان ممثل المستأنف أمام محكمة الاستئناف. وهذه البيانات التى تتعلق بتوضيح الخصوم يجب أن يتضمنها التقرير أمام محكمة الإحالة والا كانت اجراءات الطرح غير صحيحة (انظر نقض اجتماعى ١٩٩١/٢/٢٠ - دالوز ١٩٩١ - معلومات سريعة ٧٨ - ريرتوار معارضات - دالوز Misa a Jour ١٩٩٥ - جزء ٣ - قاضى التنفيذ - الطعن بالنقض رقم ٣٥٤٦).

(٢) نقض ١٩٦٩/١٠/٢٢ - النشرة المدنية - ٥ رقم ٥٥٣ - بوريه ص ١٠٤٨، ١٤٠٩ رقم ٣٠٤٥ و ٣٠٤٦.

(٣) نقض ١٩٦٣/٢/٢٤ - النشرة المدنية - ٢- رقم ١٨٣، وعرائض ١٩٠٦/٥/٩ دالوز الدورية١٩٠٧ - ١- ١٥٢ بوريه ص ١٠٤٦، ١٠٤٧ رقم ٣٥٣٩.

الإنتظار لحين انتهاء أو سقوط خصوم الإستئناف إذا كان الحكم الإبتدائى أفضل له[1].

ولا تقتصر مكنة الطرح على قضاء الإحالة على الطاعن بالنقض والمطعون ضده، وإنما يمكن - بموجب المادة ٦٣٧ مرافعات - للأشخاص الذين كانوا أطرافاً أمام القضاء الذى اصدر الحكم المنقوض، دون أن يكونوا كذلك أمام محكمة النقض، أن يلجأوا بأنفسهم إلى قضاء الإحالة، وذلك عندما يكون النقض قد مس بحقوقهم. وهذا الحل ليس مستغرباً ولا يصطدم مع أى مبدأ اجرائى، إذ يجد تبريره فى أن خصومة الإحالة لا تعتبر سوى استمرار لخصومة الإستئناف السابقة، والتى كانوا هم مشاركين فيها، وأنه قد يحدث أن يضر النقض بحقوق هؤلاء أو يفيدهم[2]. ويراعى فى هذا الصدد أن المادة ٦٣٦ مرافعات تسمح كذلك بأن يستدعى فى الخصومة أمام قضاء الإحالة الأشخاص الذين يمكنهم التدخل اختيارياً، الذين تتوافر فى صددهم الشروط التى حددها المشرع. فتدخل الغير تسمح به كذلك المادة ٦٣٥ طبقاً للقواعد المطبقة أمام القضاء الذى تم نقض حكمه (المادة ٣٢٥)[3].

ويجب أن يسبق طرح القضية على قضاء الإحالة إعلام حكم النقض، فتمشياً مع المبدأ العام الذى لا يسمح بتنفيذ الحكم قبل إعلانه، فإن قضاء الإحالة لا يمكن الإلتجاء إليه إلا بعد إعلان حكم النقض عن طريق الخصم الذى يريد متابعة سير خصومة الإستئناف أمام قضاء الإحالة. ويراعى أن المشرع لم يفرض مدة محددة على الخصوم لإجراء هذا الإعلان، وإذا كانت

---

(١) بوريه ص ١٠٤٧.

(٢) بوريه - رقم ٣٥٤٠ - وأنظر أيضا رينار - باين ، ص ١٧ - رقمى ١٦٢ ، ١٦٣ وكذلك كروز وموريل ص ٣٤ رقم ٣٥١٢.

(٣) رينار - باين - ص ١٧ - رقم ١٦٣.

المادة ٤٧٨ مرافعات توجب إعلان الأحكام الغيابية خلال ستة أشهر من تاريخ صدورها فإن هذا النص لا يطبق على خصومة النقض[1]. ويلاحظ فى هذا الصدد أنه لا يجوز التمسك لأول مرة أمام محكمة النقض بعدم إعلام حكم النقض، إذ يعد ذلك من قبيل الأسباب التى يختلط فيها الواقع بالقانون[2]. ويلاحظ كذلك أن الطرح على قضاء الإحالة يمكن أن يتم فى بعض الحالات، دون إعلان لحكم النقض، وهنا يجب بالتأكيد أن يتم هذا الطرح خلال مدة السقوط[3].

وإذا تم طرح القضية على قضاء الإحالة على هذا النحو، بتقديم تقرير فى سكرتارية هذا القضاء، وقيام قلم الكتاب بإبلاغ أطراف الخصومة[4]، ثم طلب ملف الدعوى من قلم كتاب محكمة النقض (المادة ١٠٣٧)، فإن الخصومة عندئذ تستأنف سيرها أمام قضاء الإحالة. على أن المشرع

---

(١) وإذا كانت المادة ١٠٣٥ تنص على أن «ورقة اعلان حكم النقض يجب، والا كانت باطلة، أن تشير بطريقة واضحة جلية إلى المدة المذكورة فى المادة ١٠٣٤ /١ (مدة الأربعة أشهر المقررة للتعجيل)، كما هو الحال أيضا بالنسبة للطرق التى يجب سلوكها لطرح القضية على قضاء الاحالة، فان هذا النص ليس الامتداد للنص العام فى المادة ٦٨٠ - التى تلزم ابلاغ المرسل اليه الاعلان بالاشكال ومواعيد تقديم طرق الطعن (بوريه - ص ١٠٤٨ رقم ٣٥٤٤) - وانظر كذلك كاديه - ص ٧٧٣ - رقم ١٥٠٢.

(٢) نقض اجتماعى فى ١٩٦٩/٢/٢٧ - النشرة المدنية - ٥ - رقم ١٤٥ - بوريه رقم ٣٥٤٤ ص ١٠٤٨.

(٣) كاديه - رقم ١٠٥٢. ويجب أن يتم هذا الإعلان من شخص له صفة الطرح على قضاء الإحالة، فلا يعتد بالاعلان الذى تجريه النيابة العامة (بوريه - رقم ٣٥٤٩ ص ١٠٤٩ - ١٠٥). على أن اعلان حكم النقض هذا لايجب أن يتضمن ذكر اسم ومكان قضاء الاحالة (تولوز ١٩٨٧/١٠/٥ - نشرة وكلاء الدعاوى - ١٩٨٧ - ٣- ١٢٤ - لدى جيلشار ص ٥١٨ رقم ١ م ١٠٣٥).

(٤) وفى حالة عدم الحضور فان يمكن استدعاء الخصوم الغائبين بذات بطريقة إستدعاء المدعى عليهم أمام القضاء الذى اصدر الحكم المنقوض (المادة ١٠٣٦) كاديه - رقم ١٥٣ - ص ٧٧٤ هامش ٨٠.

الفرنسى حدد مواعيد إجرائية للطرح على قضاء الإحالة. فيجب من ناحية، أن يتم الطرح على الأكثر خلال أربعة أشهر من تاريخ إعلان حكم النقض إلى الخصم. ومن ناحية أخرى، يجب بحسب الأصل، أن يتم هذا الطرح خلال سنتين من تاريخ النطق بحكم النقض.

فمن ناحية أولى، وحتى لا تروح الإجراءات فى سبات عميق، يجب أن يتم طرح القضية – من خلال التقرير فى السكرتارية – على قضاء الإحالة خلال أربعة أشهر من إعلان حكم النقض (المادة ١٠٣٤/١)[١]. والمشرع يرمى بهذا الميعاد القصير إلى سرعة الفصل فى خصومة الإستئناف التى فتح طريقها حكم النقض. فعلى الخصم النشط أن يعلن حكم النقض إلى خصمه أولاً، ثم أن يبادر فيطرح القضية على قضاء الإحالة ويمكن أن تتعرض الخصومة للسقوط[٢].

معنى ذلك أنه يجب تقديم التقرير إلى قضاء الإحالة خلال أربعة أشهر من تاريخ إعلان حكم النقض، فهذا الميعاد – ميعاد الطرح – يبدأ دائماً من تاريخ الإعلام وهو يسرى دائماً فى مواجهة الخصوم جميعاً طاعنين ومطعون ضدهم[٣]، فإذا لم يتم الطرح على هذا النحو كان غير مقبول[٤]، وتقضى محكمة الإحالة من تلقاء نفسها بعدم قبول طرح القضية عليها بعد

---

(١) انظر نقض مدنى دائرة ٢–١٥/١/١٩٩٢ – الاسبوعية القضائية – ٤ – ص ٨٢ – كاديه – ص ٧٧٣ – رقم ١٥٠ – هامش ٧٧.

(٢) انظر بوريه – ص ١٠٥ رقم ٣٥٤٩.

(٣) نقض تجارى ٢٥/١/١٩٨٤ – دالوز معلومات سريعة ٢٣٩ – ريرتوار المرافعات – دالوز ١٩٩٥ – رقم ٣٥٤٥.

(٤) نقض تجارى ٢٥/١/١٩٨٤ – دالوز – معلومات سريعة ص ٢٣٩. وأيضا نقض مدنى دائرة ٢ – فى ٢٥/٣/١٩٩٢ – جازيت دى باليه – السنة ١١٢ – رقم ٥ – بانوراما ص ٢٢٨.

فوات هذه المدة[1]، (المادة ١٠٣٤/١)، ويترتب على ذلك أنه إذا كان الحكم المنقوض حكماً استئنافياً فإن عدم حدوث التقرير فى الميعاد أو عدم قبوله يؤدى منطقياً إلى إضفاء قوة الأمر المقضى على الحكم الابتدائى (المادة ١٠٣٤/٢)، أى تترتب ذات آثار سقوط الخصومة. أما إذا كان الحكم المنقوض قد صدر من الدرجة الأولى - سواء كان ابتدائياً أو نهائياً - فإن الاإجراءات التى اتخذت أمام أول درجة تزول وتعتبر أنها لم توجد بالمرة، ولكن لا يؤدى ذلك إلى فقد حق الالتجاء إلى القضاء ويمكن معاودة الدعوى من جديد أمام القاضى المختص، ما لم تكن قد تقادمت[2]، إذ أن عدم القبول لا يلحق إلا بخصومة الإحالة[3]، فهو يعتبر بمثابة عقبة أمام الطرح على قضاء الإحالة، وفى كل الأحوال لا يتأثر حكم النقض[4].

ومن ناحية أخرى وبجانب ميعاد الطرح على قضاء الإحالة «أربعة أشهر من تاريخ إعلان حكم النقض»، والذى بفواته لا يقبل الطرح، إذا لم يتم عرض الدعوى على قضاء الإحالة خلال سنتين من تاريخ صدور حكم النقض فإنها تسقط، وذلك إعمالاً لحكم المادة ٣٨٦ التى تنظم السقوط، إذ يطبق هذا النص على جميع أنواع

---

(١) دومنيك لونيديفان - حول مرسوم ١٧ ديسمبر ١٩٨٥ معدلا بعض نصوص قانون المرافعات الجديد - الاسبوعية القضائية - السنة ٦٠ - ١٩٨٦ - قصة رقم ٣٢٢٦ - رقم ١٤. وكذلك كاديه - ص ٧٧٣ رقم ١٥٠٢ وأيضا نقض تجارى ١٩٨٤/١/١٥ - مشار اليه.

(٢) انظر بوريه - ص ١٠٥٠ رقم ٣٥٤٩ - وانظر أيضا كاديه ص ٧٧٣ - رقم ١٥٠٢ - وريدار - باين رقمى ١٨١ و ١٨٢ ص ١٩. وانظر نقض تجارى فى ١٩٨٤/١/٢٥ مشار إليه.

(٣) انظر نقض تجارى ١٩٩٢/٣/٢٥ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ١٠٤، ريدار - باين ص ١٩ رقم ١٨١.

(٤) ريدار - باين رقم ١٧٩.

القضاء[1]. وهذا السقوط لخصومة الإستئناف بمضى سنتين يبنى على قرينة الترك، افتراض ترك خصومة الإستئناف، وذلك ما لم تهدم هذه القرينة بدليل عكسى[2]، ولكن هذا الدليل العكسى لا يستقى من مجرد أن حكم النقض قد أعلن بناء على طلب الخصم[3]. وسقوط خصومة الاستئناف يمنح قوة الشئ المقضى للحكم الإبتدائى إلا أنه ينبغى إلا يكون هذا الحكم قد الغى بحكم نهائى من قضاء الدرجة الثانية[4].

وتبدأ مدة السقوط - السنتين - من يوم النطق بحكم النقض وذلك إذا كان هذا الحكم حضورياً[5]، وهذا الحل إنما هو نتيجة للقاعدة التى وفقاً لها فإن النقض يعيد الخصوم، حول النقاط التى لحقها، إلى الحالة التى كانوا

---

(١) نقض مدنى دائرة ٢ - فى ١٩٨٨/٣/٣ - النشرة المدنية - ٢ رقم ٥٦ - الاسبوعية القضائية ١٩٨٨ - طبعة عامة - ٤ - ١٧٥ فهذا النص يتصل بخصومة الاحالة، عدا بعض الفروض حيث تكون الخصومة بطبيعتها غير قابلة للسقوط (نقض مدنى دائرة ٣ - فى ١١ /١٩٧١/٣ النشرة المدنية - ٣ رقم ١٧٩، ريتار باين، رقم ١٨٣ ص ١٩).

(٢) نقض اجتماعى فى ١٩٦٩/٢/٢٧ - النشرة المدنية - ٥ - رقم ١٤٥ - بوريه رقم ٣٥٥٤.

(٣) نقض ١٩٦٨/٤/٣٠ - النشرة المدنية - ١ - رقم ١٣٠ - بوريه رقم ٣٥٥٤.

(٤) أما إذا كان الحكم الملغى قد تم نقضه جزئيا فان قوة الشيء المقضى التى تلحق بالأجزاء التى لم تنقض من حكم الاستئناف تمنع السقوط (نقض مدنى فى ١٩٦٨/٤/٣٠ - مشار اليه - بورثه رقم ٣٥٥٣ - ص ١٠٥١).

(٥) نقض مدنى دائرة ٣ - فى ١٩٩١/٣/٦ - جازيت دى باليه - ١٩٩٢ - ١ - مختصارات معلق عليها ص ١. وفى نفس المعنى نقض مدنى دائرة ٢ فى ١٩٧٨/٥/٨ النشرة المدنية ٢ - رقم ١٢٤، ١٩٨٢/١٢/١ - الجازيت ١٩٨٣ - بانوراما ١٠٠ جينشار - قانون المرافعات ١٩٩٥ - الماده ٣٨٧ ص ١٦٣ رقم ٢٩. وأيضا نقض مدنى دائرة ٢ - فى ١٩٩٠/٩/٢٧ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ١٤٩، وفى ١٩٩١/٣/٦ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٧٩، ريتار - باين رقم ١٨٤. والفقه الفرنسى استقر على ذلك أيضا - انظر بوريه - رقم ٣٥٥٦ ص ١٠٥١.

عليها قبل صدور الحكم المنقوض، فهؤلاء يكونوا فى خصومة الإستئناف منذ لحظة صدور حكم النقض، وذلك دون حاجة إلى إعلان حكم النقض ولا إلى تقرير الطرح على قضاء الإحالة[1].

أما إذا صدر حكم النقض غيابياً، فإن مدة السقوط - السنتين - لا تبدأ من تاريخ النطق بحكم النقض الاتجاه الطاعن. أما تجاه المطعون عليه، فإنها تبدأ من يوم الإعلان[2] - إعلان حكم النقض إلى الخصم ولا يعتد بعلمه الشخصى بهذا الحكم[3]. ولكن لما كان هذا الإعلان يجرى كذلك مدة الطرح «الأربعة أشهر» التى تنص عليها المادة ١٠٣٤، فإن إنتهاء الخصومة لفوات أربعة أشهر يقوم فى هذه الحالة قبل أن يقوم سقوط الخصومة «مدة السنتين»[4].

---

(١) نقض مدنى دائرة ٣ - فى ١٩٩١/٣/٦ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٧٩، رينار - باين رقم ١٨٤ ص ١٩.

(٢) عرائض ١٩٠٦/٣/٩ - دالوز ١٩٠٧ - ١ - ص ١٥٢، استئناف Reims فى ١٩٧٦/٥/١١ - الاسبوعية القضائية ١٩٧٦ - طبعة عامة - ٤ - رقم ٥٨١٦، رينار - باين رقم ١٨٤، وانظر كذلك فاى رقم ٢٧١.

(٣) نقض مدنى دائرة ٢ - فى ١٩٨٤/١٢/١٢ - الاسبوعية القضائية ١٩٨٥ - ٦٦، وبالجازيت ١٩٨٥ - بانوراما ١١٦ ملاحظات جينشار. على أن اعلان حكم النقض إلى محامى الخصم يمثل نشاطاً يقطع مدة السقوط فى معنى المادة ٣٨٦، (نقض اجتماعى فى ١٩٨٥/٢/١٣ - النشرة المدنية - ٥ - رقم ١١٠. وكذلك نقض تجارى ١٩٨٧/٤/٢٨ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ١٠١، وبالجازيت ١٩٨٧ - ٢- بانوراما، ص ١٦٥. وبهذا القضاء عدلت محكمة النقض عن قضائها السابق - فى حكم نقض اجتماعى فى ١٩٦٩/٢/٢٧ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ١٤٥ «لايقطع ميعاد السقوط الاعلان إلى محامى ولا إلى الخصم» رينار - باين رقم ١٨٥.

(٤) بورپه رقم ٣٥٥٧ ص ١٠٥١. ومدة السقوط هذه لها طابع الميعاد الحتمى الذى يسرى تجاه الكافة، وحتى تجاه عديمى الأهلية (المادة ٣٩١ مرافعات) وهى تستمر فى السريان فى حالة وقف الخصومة (المادة ٢/٣٩٢)، ولكن انقطاع الخصومة يؤثر فى هذا الميعاد (المادة ١/٣٩٢)، واعلان حكم النقض إلى المحامى يقطع هذا الميعاد (اجتماعى ١٩٨٥/٢/١٣، وتجارى ١٩٨٧/٤/٢٨ - مشار إليهما) ويمكن طلب السقوط عن طريق -/-

ولا مجال للاسترابة فى أن سقوط الخصومة أمام قضاء الإحالة يرتب بوضوح آثاراً مختلفة، وذلك تبعاً لما إذا كان الحكم المنقوض هو حكم صادر عن الدرجة الثانية أو عن الدرجة الأولى: فسقوط خصومة الإستئناف – الذى يتم بعد النقض – يمنح للحكم الإبتدائى الذى طعن فيه بالإستئناف قوة الشئ المقضى حتى إذا لم يعلن. وبالعكس، فإن سقوط الخصومة المدنية ينهى الخصومة والأعمال التى اتخذت فيها، ولكن تبقى الدعوى، التى يمكن أن تعاود سيرها عند الإقتضاء طالما لم يتقادم الحق الموضوعى، وفى كل الأحوال فإن قضاء الإحالة الذى ينطق بالسقوط لا يترك الخصومة قائمة أمامه بما فى ذلك الحكم المنقوض[1]، إذ أن كل ذلك يزول.

هكذا نجد أن المشرع الفرنسى حدد ميعاداً قصيراً خاصاً لطرح القضية على قضاء الإحالة «أربعة أشهر من تاريخ إعلان حكم النقض»، وأوجب قبل ذلك إعلان حكم النقض، ورتب على فوات هذا الميعاد عدم قبول الطرح، كما أنه يمكن توقيع جزاء السقوط على الخصومة إذا فاتت مدة «سنتين» دون تعجيل أو طرح للقضية على قضاء الإحالة، وتحسب مدة السنتين من تاريخ النطق بحكم النقض إن كان حضورياً ومن تاريخ اعلانه إلى المطعون عليه إذا كان غيابياً. وهو ما لم يفعله المشرع المصرى الذى اكتفى بتطبيق نظام السقوط، مع أن فى تحديد ميعاد قصير للطرح مزايا عديدة لعل أهمها حث الخصوم على سرعة متابعة القضية، بدلاً من تركها مهملة فترة تتراوح بين

-/- أى من الخصوم، ويمكن آثارته بطريق الدفع تجاه الخصم الذى يتابع سير الاجراءات بعد انقضاء السنتين (المادة ٣٨٧) . وانما يجب التمسك به قبل أى وسيلة أخرى، وليس للقاضى اثارته من تلقاء نفسه (المادة ٣٨٨) وكان السقوط يتم بحكم القانون (انظر بوريه ص ١٠٥٢، رقمى ٣٥٥٩، ٣٥٦٠).

(١) نقض مدنى فى ١٩٦٤/٣/١٧ – النشرة المدنية – ٢ رقم ٢٥٩ – بوريه رقم ٣٥٦١ ص ١٠٥٢.

ستة أشهر وسنتان، ثم تعجل فى اللحظات الأخيرة مما يلقئ بعبء شديد على المحاكم ويطيل إجراءات التقاضى ويضيع الوقت المحاكم.

٢٢- مركز الخصوم أمام قضاء الإحالة :

إذا كان يترتب على نقض الحكم وإحالة القضية، أن يحل قاض جديد محل القاضى القديم، إلا أن الخصومة المطروحة أمام قضاء الموضوع، فى المقابل، تبقى ذاتها، إنها فقط تستأنف سيرها[1]، إذ أن الخصومة بناء على الإحالة ليست إلا استمراراً للخصومة الأصلية، وبالتالى يعود الخصوم إلى نفس الحالة التى كانوا عليها قبل نقضِ الحكم[2]، فيتابعوا سير الخصومة أمام محكمة الإحالة، وتكون لهم نفس مراكزهم وسلطاتهم[3].

فأمام محكمة الإحالة يعود الخصوم إلى نفس المركز الذى كانوا عليه قبل إصدار الحكم المنقوض بالنسبة للجزء الذى تم نقضه[4]، فتعود الحياة إلى ما كان الخصوم قد أيدوه من وجوه الدفع والدفاع مما كان الحكم المنقوض قد أخذ به أو رفضه[5]، ويكون لهم أن يقدموا أمام قضاء الإحالة

---

(١) بوريه ، ص ١٠٥٨ رقم ٣٥٧٩.

(٢) هيبرو – الاحالة بعد النقض، تطبيق القوانين الجديدة، اجراءات تحضير الدعاوى – المجلة الفصلية للقانون المدنى ١٩٧٢ – ص ١٦٧ وانظر كذلك العشماوى، قواعد المرافعات ٢ – ص ١٠١٣ رقم ١٣٩٥ . وانظر أيضا نقض اجتماعى فى ١٩٨٥/٢/٦ الاسبوعية القضائية السنة ٥٩ – ١٩٨٥ – طبعة عامة – ٤ – القضاء، ص ١٤٣ ، ١٤٤.

(٣) نبيل عمر – أصول المرافعات ١٩٨٦ – ص ١٢٩٩ – رقم ١١٤٤ . وأنظر نقض ١٩٨٤/١/١٩ طعن رقم ٩٨١ لسنة ٥٠ ق – التقنين ص ١٩٩٧ «يعود الخصوم إلى مراكزهم الأولى سواء صرح بذلك حكم النقض أو لم يصرح».

(٤) نبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٤٤٦ رقم ٢٣٢.

(٥) انظر نقض ١٩٦٢/٥/٣ – طعن رقم ٤٢٧ لسنة ٥٢٦ – السنة ١٣ ص ٥٩١، ١٩٦٦/٤/٢٨ – طعن رقم ٢٧٤ لسنة ٣٢ ق – السنة ١٧ عدد ٢ ص ٩٣٨، ١٩٧٧/٤/٢٧، طعن رقم ٥٠ لسنة ٤٣ ق – لسنة ٢٨ ص ١٠٨٠ – قضاء النقض ص ٤٦٧ رقم ٣٥.

من الطلبات والدفوع وأوجه الدفاع ما كان لهم أن يقدموه منها قبل إصدار الحكم المنقوض إلا ما يكون قد سقط الحق فيه(١)، كما أن لهم أن يطرحوا عليه أوجه دفاع ودفوع جديدة(٢). وكذلك فإن لهم أن يسلكوا أمام محكمة الإحالة من مسالك الطلب ما كان لهم قبل إصدار الحكم المنقوض، ومن ثم فلهم أن يضيفوا إلى طلباتهم الأصلية ما أجاز لهم القانون إضافته فى الاستئناف، مما يزيد من التضمينات بعد صدور الحكم المستأنف(٣)، كما أن للمستأنف عليه أن يرفع، بعد الإحالة، استئنافاً فرعياً(٤).

-/- وأيضا نقض ١٩٨٢/١٢/٥ - طعن رقم ٢١٩ لسنة ٥١ ق، ١٩٨٢/١٢/٢٦ - طعن ١٩٢ لسنة ٤٨ ق، ١٩٨٣/١/٢٣ - طعن ٤٠٨/٣٩٢ لسنة ٥٢ ق، و ١٩٨٣/٦/١٦ - طعن ٨٠٠ لسنة ٤٤ ق - التقنين ص ١٩٩٦. وكذلك نقض ١٩٤٨/٢/١٩ - طعن رقم ٤٩ لسنة ١٧ ق - قضاء النقض ص ٦٤٢ رقم ٢١.

(١) نقض ١٩٦٥/٣/١١ - طعن ٧٧ لسنة ٣٠ ق - السنة ١٦ ص ٣٠٤، ١٩٧٢/٣/١ - طعن رقم ١٠ لسنة ٣٨ ق «أحوال شخصية» السنة ٢٣ عددا ص ٢٧٧، ١٩٧٣/١/٢٥ - طعن ٥٢٤ لسنة ٣٧ ق السنة ٢٤ عدد ١ ص ١٠٨، ١٩٧٧/١/١٩ - طعن رقم ١٣٨ لسنة ٤٣ ق السنة ٢٨ ص ١٦٨، ١٩٨٢/٦/٢١ طعن رقم ١٧٤٤ لسنة ٥١ ق لسنة ٣٣ ص ٨٠١ - قضاء النقض ص ٦٤٧ رقم ٣٦. وكذلك فى ١٩٨٣/١١/٢٧ - طعن ٢١٩ لسنة ٥٠ ق، وفى ١٩٨٧/٥/١٣ - طعن رقم ٣٩٤ لسنة ٥٥ ق - السنة ٣٨ ص ٨٠٧ - التقنين ص ١٩٩٧. وانظر كذلك ص ٢٠٠٠.

(٢) الا ما يكون قد سقط الحق فيه (نقض ١٩٨٢/١٢/٥ - مشار إليه - وانظر كذلك نقض ١٩٧٨/١١/١ - السنة ٢٩ - جزء ٢ ص ١٦٦٧ التعليق ص ٥٢١ رقم ١٣م.

(٣) نقض ١٩٦٣/٤/١١ - طعون أرقام ٢٩٩ و ٣١٩ و ٣٢١ لسنة ٢٧ ق - السنة ١٤ ص ٥٢٠ قضاء النقض ص ٦٤٨ رقم ٣٨.

(٤) عن الحكم الذى رفع عنه خصمه الاستئناف الاصلى متى توافرت الشروط الازمة لرفعه - نقض ١٩٦٥/٣/١١ السنة ١٦ ص ٣٠٤، وبنفس المعنى: ١٩٧٢/٣/١ - السنة ٢٣ ص ٢٧٧، ١٠٩٨٢/٦/٢١ - السنة ٣٣ ص ٨٠١، ١٩٧٨/١١/١ - السنة ٢٩ ص ١٦٦٧. التقنين ص ٢٠٠٠٠، وأيضا نقض ١٩٧٣/١/٢٥ - السنة ٢٤ عدد ١ ص ١٠٨، ١٩٧٧/١/١٩ - السنة ٢٨ ص ٢٦٨، قضاء النقض ص ٦٤٧ - ٦٤٨ رقم ٣٦.

فمن ناحية أولى، بنقض الحكم، نقضاً كلياً، يختص قضاء الإحالة بمجموع النزاع، ويكون ملزماً بنفس الطلبات السابقة، التى كان مقيداً بالرد عليها[1]، أى الطلبات التى قدمت أمام محكمة الإستئناف الأولى. فيجب أن ترد عليها ولو لم يحضر أمامها الطاعن[2]. فهذه الطلبات تعتبر مطروحة على قضاء الإحالة وتظل صحيحة، ولا يلزم الخصوم بإعلانها من جديد، فالمشرع الفرنسى ينص فى المادة ٦٣٤، صراحة على أن «الخصوم الذين لم يقدموا أوجه دفاع جديدة أو طلبات جديدة يعتبر أنهم قد تمسكوا بالأوجه والإدعاءات التى سبق لهم عرضها على القضاء الذى أصدر الحكم المنقوض. ويكون الوضع كذلك ولو لم يحضروا أمام هذا القضاء». فقاضى الإحالة ملزم دائماً بالرد على هذه الطلبات[3]. وليس لقضاء الإحالة أن يستنتج من عدم وجود تعليمات من الخصم لوكيله، تنازله عن الطلبات التى سبق له تقديمها أمام القضاء الذى أصدر الحكم المنقوض[4]، مع مراعاة أن التزام قضاء الإحالة بالفصل فى تلك الطلبات معلق على عدم تقديم طلبات جديدة أمامه تعدل من وضع الخصوم[5].

كذلك، فإن أوجه الدفاع التى رفضها الحكم المنقوض، يمكن للخصم الذى كسب الطعن، أن يقدمها من جديد أمام قضاء

(١) نقض مدنى فى ١٩٦٢/٢/٧ - النشرة المدنية - ٢ رقم ١٦٠.

(٢) نقض مدنى ١ فى ١٩٨١/٥/١٩ - الاسبوعية القضائية ١٩٨١ - ٤ - ٢٧٨ - جينشار، قانون المرافعات ١٩٩٥ - ص ٣٤٧ - رقم ٢ المادة ٦٣.

(٣) نقض مدنى ٣ فى ١٩٨٧/٤/٨ - الاسبوعية القضائية ١٩٨٧ - ٤ - ٢١٠، جينشار -المادة ٦٣١ ص ٣٤٧ رقم ٣، وكذلك انظر رينار - باين ص ٢٢ - رقم ٢١٨.

(٤) نقض مدنى ٢ - فى ١٩٨٢/٧/٢١ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ١٠٨، رينار - باين، الاشارة السابقة.

(٥) نقض مدنى دائرة ٢ - فى ١٨٥٨/١/١٢ - دالوز الدوريه ١٨٥٨ - ١ ص ١٧٩ - باين الاشارة السابقة، وكذلك بوريه رقم ٣٥٨١ ص ١٠٥٨.

الإحالة[١]، وذلك ما لم يكن حكم النقض قد فصل فى هذه الوسائل الدفوع وأوجه الدفاع – ولو ضمنياً، ذلك أنه لا جدوى من إثارة ما سبق أن فصلت فيه محكمة النقض[٢]. كما يجب مراعاة أن قضاء الإحالة يلتزم بالفصل، ليس فى طلبات الدفاع السابقة وأوجه الدفاع فقط، وإنما يلتزم كذلك بعدم إنكار الوقائع الاجرائية التى كانت قائمة اثناء خصومة الاستئناف السابقة، إذ أن النقض يترك تلك الوقائع قائمة. وعلى هذا النحو فإن النقض لا يزيل الرضاء بالحكم الابتدائى الذى صدر عن صاحب المصلحة أمام محكمة الاستئناف التى نقض حكمها، فهذا الرضاء يبقى عقبة أمام حق المستأنف عليه فى أن يقدم استئنافاً فرعياً أمام قضاء الإحالة[٣].

ومن ناحية أخرى، لا يقتصر الأمر على عودة الحياة تلقائياً إلى الطلبات والدفوع وأوجه الدفاع والوقائع الإجرائية التى صدرت عن الخصوم أمام القضاء الذى أصدر الحكم المنقوض بمجرد طرح القضية أمام قضاء الإحالة[٤] وإنما يمكن للخصوم كذلك اثارة ما هو جديد من هذه الطلبات والدفوع والوقائع. فللحصوم الحق فى التمسك أمام قضاء الإحالة بأوجه دفاع

---

(١) نقض مدنى ٣ – فى ١٩٨٧/٥/٢٠ – الاسبوعية القضائية ١٩٨٧ – ٤ – ٢٥١ – جيلشار – المادة ٦٣٢ – ص ٣٤٧ رقم ٢.
وكذلك نقض مدنى دائرة ١ – فى ١٩٧٨/١١/٢٩ – جازيت دى باليه السنة ٩٩ – فهرس تحليلى – ١ – نقض ص ١٤١ رقم ٨١. وفى نفس المعنى نقض مدنى ٢ – فى ١٩٩٠/٥/٢٨ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ١١٥، ريتار باين رقم ٢١٨ ص ٢٢.

(٢) فتحى والى – ص ٨٣٧، ٨٣٨. وكذلك انظر نقض جنائى فى ١٩٨٦/٥/٦ – الأسبوعية القضائية السنة ٦٠ – ٤ جدول القضاء ص ١٩٧.

(٣) (نقض مدنى فى ١٩٦٠/١١/٧ – النشرة المدنية – ١ – رقم ٢٤٧٣) بوريه ص ١٠٥٩ رقم ٣٥٨٥ وانظر كذلك ريتار، باين – رقم ٢٢ ص ٢٢.

(٤) انظر نقض ١٩٦٢/٥/٣ السنة ١٣ ص ٥٩١، ١٩٦٦/٤/٢٨ السنة ١٧ عدد ٢ ص ٩٣٨، ١٩٧٧/٤/٢٧ السنة ٢٨ ص ١٠٨٠ قضاء النقض ص ٦٤٧ رقم ٣٥.

جديدة من شأنها أن تؤثر على مدى حقوقهم الخاصة(1)، وهذا ما نص عليه المشرع الفرنسى صراحة فى المادة ٦٣٢ مرافعات(2)، أو بدفوع اجرائية بشرط ألا يكون الحق فيها قد سقط، ألا تبدى متأخرة(3)، ويمكن كذلك التمسك بدفوع جديدة بعدم القبول(4)، أو بدفوع موضوعية، مثل الدفع بالتقادم(5). كما أن للخصوم أن يتمسكوا أمام قضاء الإحالة بالقوانين الموضوعية الجديدة، التى تقبل التطبيق على الخصومات القائمة والتى لم يصدر فيها بعد حكم حائز لقوة الشئ المقضى(6)، أو بقوانين كانت مطبقة من قبل على أوجه دفاعهم ودفوعهم، بالإضافة إلى حقهم فى التمسك بعناصر قانونية جديدة، سواء اتصلت بوقائع لم تقم محكمة الإستئناف الأولى بنظرها على وجه دقيق(7)، أو تعلقت بوقائع لاحقة على حكم النقض، من شأنها أن

---

(١) نقض تجارى فى ١٩٦٢/٥/١٥ – النشرة المدنية - ٣ رقم ٢٥٦ – بوريه ص ١٠٦٠ رقم ٣٥٨٨. وكذلك فى ١٩٨٢/٣/٩ – الجازيت – السنة ١٠٢ – ٤ – بانوراما القضاء – ص ٢٤٣.

(٢) انظر كاديه – ص ٧٧٤ رقم ١٥٠٤.

(٣) نقض اجتماعى فى ١٩٨١/٣/٢١ – الاسبوعية القضائية ١٩٨١ – ٤ – ٢٠٧ (عدم قبول الدفوع بعدم الاختصاص امام قضاء الإحالة) جينشار ص ٣٤٧ المادة ٦٣٢ رقم ١. ولا يجوز الدفع بتخلف صفة الممثل القانونى لأول مرة أمام قضاء الإحالة (نقض ٢ مدنى – فى ١٩٨٢/٧/٢١ – الاسبوعية القضائية السنة ٥٦ – ٤ – جدول القضاء – ١٩٨٢.

(٤) عرائض ١٨٥١/٥/١٤ – دالوز الدورية ١٨٥١ – ١ – ٢٦١. بوريه رقم ٣٥٨٨ – ص ١٠٦٠.

(٥) نقض مدنى فى ١٩٤٥/١/٢٠ – دالوز ١٩٤٦ – ١٣٤ – بوريه – المرجع السابق.

(٦) نقض اجتماعى فى ١٩٦٠/١٠/٢٠ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٩٥٠ ونقض تجارى فى ١٩٦٩/١٢/١ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٣٥٤ – وأحكام أخرى فى نفس المعنى لدى بوريه رقم ٣٥٨٩. وأنظر أيضا ريتار – باين رقم ٢٣٤ ص ٢٣.

(٧) نقض مدنى فى ١٩٦٤/٤/١٥ – النشرة المدنية ١ – رقم ١٩٦، وعرائض ١٨٩٤/١٠/٢٢ – دالوز الدورية ١٨٩٥ – ١ – ١٧٠ بوريه رقم ٣٥٩٠ – ص ١٠٦٠ – ١٠٦١.

تمس أو تعدل من مدى حقوقهم(1). كذلك للخصوم الحق فى التمسك بمستندات أو أدلة جديدة(2)، تتصل بالوقائع السابق إثارتها أمام محكمة الإستئناف الأولى(3).

كما أن للخصوم مكنة تقديم طلبات أو ادعاءات جديدة أمام قضاء الإحالة، حسبما يستفاد من المادة ٦٣٣ مرافعات، التى تقرر أن «قبول ادعاءات جديدة يخضع للقواعد التى تطبق أمام القضاء الذى أصدر الحكم المنقوض(4). على أنه الإتصال الأمر بمحكمة استئناف، فإن تلك الطلبات الجديدة لا تكون مقبولة إلا فى الحدود التى أوضحتها المواد ٥٦٤ – ٥٦٧ مرافعات، وبالتالى يكون مقبولاً الطلب التبعى بالتعويض(5).

---

(1) نقض مدنى فى ١٩٣٥/٥/٢٩ – دالوز ١٩٥٣ – ٥١٥، وكذلك فى ١٩٦٩/٥/٨ النشرة المدنية – ٣ – رقم ٣٦٢ – وانظر أحكام أخرى لدى بوريه – رقم ٣٥٩٠ ص ١٠٦١. وأيضا أنظر ريناز – باين رقم ٢٣٢ ص ٢٣. ويضوح أنه ليس لقضاء الإحالة أن يضع فى اعتباره الوقائع اللاحقة على صدور الحكم الا فى الحدود التى يكون من شأنها أن تؤثر على حل النزاع، فليس له أن يعتد بصفة خاصة ببيع مال تم تأجيره طالما زن ذلك ليس له تأثير على مسألة تحديد الايجار بصورة باتة (نقض اجتماعى فى ١٩٥١/٦/٢١ – النشرة المدنية – ٣ رقم ٣٩٨، ودالوز ١٩٥٢ – مختصرات ٩).

(2) نقض مدنى فى ١٩٥٨/٤/١٢ – دالوز لدورية ١٨٥٨ –١ – ١٧٩ – وأحكام غيره لد بوريه رقم ٣٥٩٢. وانظر كذلك فاى رقم ٢٧٥ ص ٣٠٨.

(3) نقض مدنى دائرة ١ –فى ١٩٦٤/٤/١٥ – النشرة المدنية –١ رقم ١٠٦، ريناز – باين رقم ٢٣٣ ص ٢٣.

(4) انظر أحكام عديدة فى هذا المعنى لدى بوريه رقم ٣٥٩٣: نقض مدنى فى ١٨٥٤/٥/٢٤ – دالوز الدورية ١٩٥٤ – ١ – ١٧٩، عرائض ١٨٨٢/٧/٤ – دالوز لدورية ١٨٨٢ – ١ – ٢٥٣، ١٨٨٧/٣/١٥ – دالوز الدورية ١٨٨٨ – ١ – ٨٦، ١٨٩٦/٥/١٩ – دالوز الدورية ١٨٩٦ – ١ – ١١٦، عرائض ١٩٠٥/٦/٢٢ دالوز الدورية ١٩٠٩ – ١ – ١١٦). وانظر كاديه – رقم ١٥٠٤ ص ٧٧٤.

(5) نقض مدنى دائرة ٢ – فى ١٩٦٧/٥/٥ – النظرة المدنية – ٢ – رقم ١٦٩، ريناز – باين رقم ٢٢٧ ص ٢٢.

أما الطلب الجديد حقيقة أى الذى تنقصه صلة تبعية مع النزاع الأصلى[1] فيجب طرحه أمام قضاته الطبيعيين – قضاء أول درجة – ولا يمكن طرحه على قضاء الإحالة، محكمة الإستئناف[2]، إذ ليس للخصوم تقديم ادعاء جديد أو طلب يرمى إلى غايات أخرى خلاف تلك التى طرحت على القضاء الأول[3]، فالطلبات التى تقدم لأول مرة أمام قضاء الإحالة، ولم يسبق لهم طرحها، تكون غير مقبول باعتبارها جديدة[4].

أيضاً، يمكن للخصوم – المستأنف عليه – أن يقدم للمرة الأولى أمام قضاء الإحالة استئنافاً فرعياً[5]، وهذا الإستئناف لا يكون مقيداً طالما أن النقض كان كلياً[6]، وذلك ما لم يكن المستأنف عليه قد سبق له قبول الحكم الابتدائى، أمام محكمة الإستئناف[7]، على أن هذا القبول يجب أن يتم التعبير

---

(1) كما هو الحال بشأن طلب تعويض مبنى على شغل مزارع لأماكن بعد انتهاء عقد الايجار، بينما الطلب الأصلى يرمى إلى استرداد تلك الأماكن، فهو لا يقبل أمام قضاء الإحالة (نقض اجتماعى فى ١٩٥٤/٣/٢٥ – النشرة المدنية ٤ رقم ٢١١، وكذلك انظر نقض مدنى ٣ – فى ١٩٦٩/٥/٨ – النشرة المدنية – ٣ رقم ٣٦١ ريدار – باين رقم ٢٢٨.

(2) انظر نقض اجتماعى فى ١٩٥٤/٣/٢٥ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ٢١١، بوريه – رقم ٣٥٩٣.

(3) نقض اجتماعى فى ١٩٨٥/٢/٦ – الاسبوعية القضائية لسنة ٥٩ – ١٩٨٥ – طبعة عامة – ٤ – جدول القضاء – ص ١٤٣ – ١٤٤.

(4) محكمة النقض – جمعية عمومية – فى ١٩٨٢/٥/٢٨ – دالوز ١٩٨٣ – ١١٧، جينشار – قانون المرافعات – ١٩٩٥ ص ٣٤٧ – المادة ٦٣٣ وكذلك انظر فاى – ص ٣٠٨ رقم ٢٧٥.

(5) نقض مدنى فى ١٩٦٤/٧/٦ – النشرة المدنية – ١ رقم ٣٦١، ١٩٦٦/٣/١٨ – النشرة المدنية – ٢ رقم ٣٧١، ١٩٦٩/٥/١٣ – النشرة المدنية – ٣ – رقم ٣٧٧، بوريه رقم ٣٥٩٤. وانظر كذلك ريرتوار المرافعات – جزء ٣ J.Po – ١٩٩٣ – رقم ٣٣٥٠ ص ٣٨٠. وأيضا نقض مدنى – ١ – فى ١٩٦٥/٣/٢٩ – النشرة المدنية ١ – رقم ٢٢١، باين رقم ٢٢٢ ص ٢٢.

(6) نقض مدنى فى ١٩٥٦/٣/١٤ – دالوز ١٩٥٦ – ٤٢٥.

(7) نقض مدنى فى١٩٦٠/١١/٧ – النشرة المدنية – ١ – رقم ٤٧٣، ومحكمة Nimes فى ١٩٦٤/٧/٢ – الجازيت دى باليه – ١٩٦٤ – ٢ – ٣٩١. بوريه – رقم ٣٥٩٤.

عنه صراحة، فلا يمكن أن يكون ضمنياً - بأن يستفاد من مذكرات المستأنف عليه التى ترمى إلى تأكيد الحكم الإبتدائى[1] وإذا فرض أن هذا القبول كان جزئياً، فإن الاستئناف الفرعى الموجه إلى أجزاء الحكم التى لم يتم قبولها يكون مقبولاً[2].

ويجدر التنويه إلى أن اطراف الخصومة أمام قضاء الإحالة هم أنفسهم من كانوا أطرافاً أمام القضاء الذى اصدر الحكم المنقوض، ذلك أن قضاء الإحالة يحل محل هذا القضاء، وتنحصر الخصومة أمامه بين من كان طرفاً أمام القضاء الأول[3]. ولذلك نصت المادة ٦٣٥ على أن «تدخل الغير أمام قضاء الإحالة، يخضع لذات القواعد التى تحكمه أمام القضاء الذى أصدر الحكم المنقوض، وينطق هذا المبدأ، دون أى تفرقة، على التدخل الإختيارى والجبرى - اختصام الغير، الذى تنظمه المواد ٣٢٥ حتى ٣٣٨ مرافعات فرنسى. وبالتالى، نظراً لأن قضاء الإحالة هو محكمة استئناف فى الغالب، فإنه يجب مراعاة القيود التى وضعتها المواد ٥٥٤ و ٥٥٥ التى تنظم التدخل اختيارياً كان أم إجبارياً. فالمادة ٥٥٤ تفتح طريق التدخل الاختيارى أمام كل شخص له مصلحة، بينما لا تسمح المادة ٥٥٥ بالتدخل الجبرى إلا عندما يستلزم تطور النزاع اختصام الغير صاحب المصلحة[4].

---

(١) نقض مدنى فى ١٨/٧/١٩٦٤ - النشرة المدنية ١ - رقم ٣٦١، ومدنى ٢ فى ١٨/٣/١٩٦٦ - النشرة المدنية - ٢ رقم ٣٧١ ريئار - باين - ص ٢٣ رقم ٢٣٠.

(٢) نقض مدنى فى ٢٩/٣/١٩٦٥ - النشرة المدنية ١ رقم ٢٢١، ريئار - باين رقم ٢٣٠.

(٣) ومن تم إخراجه أمام القضاء الأول - أمام محكمة الاستئناف الأولى، وابقته محكمة النقض خارج الدعوى عندما الغت حكم هذه المحكمة، لا يجوز الحكم عليه من قضاء الإحالة، إذ ذلك يعتبر مخالفة لقوة الأمر المقضى (نقض ٣ مدنى فى ٣٠/١٠/١٩٧٨ - جازيت دى باليه السنة ٩٩ - فهرس تحليلى - ١ - نقض ص ١٤١ رقم ٨١). وانظر موريل - الشرح - ص ٥٢١ رقم ٦٧٨ وجلاسيون وموريل وتيسييه ص ٥٣٦ رقم ٩٧٨.

(٤) بوريه - ص ١٠٦٢ رقمى ٣٥٩٥ و ٣٥٩٦ وكذلك انظر كاديه رقم ١٥٠٤ ص ٧٧٤ ولقد =

على أن الأشخاص الذين كانوا أطرافاً - خصوماً أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المنقوض - ولم يكونوا كذلك أمام محكمة النقض، يمكنهم أن يتدخلوا أمام قضاء الإحالة، ويمكن كذلك استدعاؤهم فى الخصومة الجديدة أمام هذا القضاء، وذلك إذا مس النقض حقوقهم، بموجب المادة ٦٣٦ . كما يمكن لهؤلاء الأشخاص أن يعجلوا القضية مباشرة أمام قضاء الإحالة، يقومون بطرحها عليه، فالأمر لا يقتصر على حقهم فى التدخل وإنما يشمل كذلك حقهم فى الطرح[1]. مع مراعاة أن الأشخاص الذين لم يكونوا اطرافاً فى الطعن بالنقض، لم يطعنوا بالنقض ضد الحكم الصادر من القضاء الأول، ليس لهم أن يقدموا، طلبات لأول مرة أمام قضاء الإحالة، باعتبارها طلبات جديدة[2] .

٢٣- سلطات محكمة الإحالة :

تتمتع محكمة الإحالة، خلافاً لمحكمة النقض المحظور عليها الفصل فى موضوع الدعوى، بولاية القضاء الكامل، مثل محكمة الإستئناف الأولى أو المحكمة الابتدائية التى حلت محلها. هذا المبدأ التقليدى كرسته المادة ٦٣٨ من قانون المرافعات الفرنسى بقولها «يتم الفصل فى الدعوى من جديد فى الواقع وفى القانون عن طريق قضاء الإحالة، باستثناء الأجزاء التى لم يطعن

-/- قبلت محكمة النقض (اجتماعى ١٩٦٨/٢٨٥ - النشرة المدنية - ٥ رقم ١٠٨) التدخل الاختيارى الذى تم أمام محكمة الاحالة لمصلحة المجنى عليه، بمقتضى المادة ٤٧٠ من قانون الضمان الاجتماعى، من جانب صندوق الضمان الاجتماعى الذى لم ينضم إلى الطعن - الذى قدمه المجنى عليه فى حادثة سير - ضد الحكم الاستئنافى الذى قرر عدم قبول دعواه بالحق العام ضد عامل فى نفس المنشأة .

(١) كاديه - رقم ١٠٠٤ ص ٧٧٤ - وهامش ٨٦. وانظر كروز موريل - المرافعات ١٩٨٨ - ص ٣٤٣ رقم ٣٤٩ .

(٢) نقض جمعية عمومية - فى ١٩٨٢/٥/٢٨ - النشرة المدنية رقم ٣ - دالوز ١٩٨٣ ص ١١٧ ريتار - باين ص ٢٣ رقم ٢٢٩ .

فيها بالنقض». وأكملت ذلك المادة ٦٣٩ بنصها على أن «قضاء الإحالة يفصل حول جميع المصاريف التى أنفقت أمام قضاء الموضوع بما فى ذلك ما يخص الحكم المنقوض»[١]. أما المشرع المصرى فقد اكتفى - فى المادة ٢/٢٦٩ - بالقول أن محكمة الإحالة «تفصل فى القضية من جديد... ويتحتم عليها أن تتبع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها المحكمة».

فباعتباره قضاء موضوع حل محل القضاء الذى أصدر الحكم المنقوض، وأن محكمة النقض قد فوضته فى اعادة الفصل فى القضية من جديد، فإن قضاء الإحالة يتمتع بذات سلطات القضاء الذى حل محله. فيعاد طرح القضية أمامه من جديد بجميع عناصرها، وبما سبق طرحه فيها من طلبات وأوجه دفاع ودفوع - على ما أوضحنا آنفاً، كى يعيد الفصل فى كل ذلك من جديد، سواء فى الواقع أو فى القانون، وبناء على ما قد يطرحه عليه الخصوم من طلبات ودوفوع وأوجه دفاع وأدلة ووقائع جديدة[٢].

فتسترد محكمة الإحالة سلطتها - السلطات التى كان يتمتع بها القضاء الذى أصدر الحكم المنقوض - بالنسبة للوقائع، فلها أن تعيد تقدير الوقائع على غير النحو الذى قدرته من قبل - فى الحكم المنقوض - مخالفة بذلك فهمها السابق للوقائع[٣]، أى أن لها أن تبنى حكمها على فهم جديد لواقع

---

(١) بوريه - ص ١٠٦٢، رقم ٣٥٩٧.

(٢) انظر جارسونيه وسيزابرى - شرح المرافعات جزء ٦ - ص ٧٦٩ رقم - ٧٧٠ رقم ٤٥٠. وكذلك انظر جلاسون، موريل ، تيسييه - الشرح - طبعة ٣ - جزء ٣ - ص ٥٢٦ رقم ٩٧٨. وأيضا فاى ص ٣٠٨ رقم ٢٧٥ - وجيزرار كوشيه - المرافعات ١٩٧٨ - ص ٢٨١ رقم ٤٥٦ وانظر كذلك نقض اجتماعى فى ١٩٨٠/٤/٢٤ - الاسبوعية القضائية - السنة ٥٤ - ٤ - جدول القضاء ص ١٤٦. وكذلك انظر الكيك ص ٣٤٥ وما بعدها.

(٣) انظر نقض ١٩٨٢/٦/٢١ - طعن رقم ١٧٤٤ لسنة ٥١ ق - السنة ٣٣ ص ٨٠١ ، وكذلك

-

الدعوى تحصل هذا الفهم بحرية مطلقة من جميع عناصر تلك الدعوى(1)، فهم جديد لتلك الوقائع تحصيله مما تقدم من دفاع وعلى أسس قانونية أخرى غير التى جاءت بالحكم المطعون فيه واستوجب نقضه(2)، واضعه فى اعتبارها ما يستجد من وقائع ومستندات وأدلة(3)، ولها أن تعتد بوقائع اعتبرها الحكم المنقوض غير منتجة، ولها سماع شاهد رفض هذا الحكم سماعه(4). كذلك فإن لمحكمة الإحالة أن تسلك فى الحكم فى الدعوى ما كان جائزاً لها قبل إصدار الحكم المنقوض، ولها أن تجيب طلب التحقيق وأن تأمر بالتحقيق من تلقاء نفسها متى رأت فى ذلك فائدة لإظهار الحقيقة مادام

-/- فى نفس المعنى نقض ١٩٨٣/٣/٢٣ - طعن رقم ٧٩٥ لسنة ٤٩ ق - السنة ٣٤ ص ٧٢٣، ونقض ١٩٨٤/٣/١٩ - طعن رقم ٢١٩٠ لسنة ٥٢ ق - السنة ٣٥ ص ٧٤١ - التقنين - ص ١٩٩٧ . وقضاء النقض ص ٦٦٦ رقم ٨٨، وأيضا نقض ١٩٨٨/٦/٢٩ طعن رقم ٧٢٢ لسنة ٥١ ق - التعليق ص ٥٢٨ رقم ٣٤ . وكذلك نقض ١٩٦٧/٤/٢٨ - السنة ١٧ ص ٩٣٨ - التعليق ص ٥٢٠ رقم ٤ .

(1) انظر نقض ٢٠٠١/٤/٣٠ طعن رقم ٤٨٤ لسنة ٦٥ق «أحوال شخصية»، وفى ١٩٩٧/١/١٥ طعن ٨٦ لسنة ٦٣ ق السنة ٤٨ ص ١٢٨ رقم ٢٦٠، ونقض ١٩٨٧/٥/١٣ - طعن رقم ٣٩٤ لسنة ٥٥ ق، السنة ٣٨ ص ٧٠٨ وفى ١٩٨٩/٦/٢٦ - طعن رقم ٢٥٦٤ لسنة ٥٢ ق - السنة ٤٠ ص ٦٧١، ١٩٨٨/١٠/٢٧ - طعن رقم ٤٠٣ لسنة ٥٤ ق ، وفى ١٩٩٢/١٢/٣١ - طعن رقم ٩٧٩ لسنة ٥٧ ق - التقنين - ص ٢٠٠٢ وأيضا أنظر نقض ١٩٨٢/١٢/٢٦ - طعن رقم ١٩٢ لسنة ٤٨ ق وفى ١٩٨٢/١٢/٥ طعن رقم ٢١٩ لسنة ٥١ ق - التعليق ص ٥٢٢ رقم ١٦ . ونقض ١٩٦٢/٥/٣ لسنة ١٣ ص ٥٧١ - طرق الطعن ص ٨١٨ رقم ٩١٧ . ونقض ١٩٧٥/٤/٣٠ - لسنة ٢٦ ص ٨٦٠ - أحمد صاوى - الوسيط ص ٧٤٩ رقم ٤٩٠ - ويشير إلى أحكام أخرى فى هذا المعنى.

(2) نقض ١٩٨٢/١٢/١٦ - طعن رقم ٣٦٨ لسنة ٤٩ ق السنة ٣٣ ص ١١٦٧، ١٩٨٣/١/٢٠ - طعن رقم ٨ السنة ٥٢ ق السنة ٣٤ ص ٢٦٢، ١٩٨٤/١١/١٢ - طعن رقم ١٣٢٧ لسنة ٥٣ ص ١٨٣١ - التقنين ص ٢٠٠٣ . وكذلك انظر نقض ١٩٦٦/٤/٦ - السنة ١٧ ص ٨١٣ - طرق الطعن فى الاحكام لعبد المنعم حسنى - ٢ - ص ٨١٧ رقم ٩١٦ .

(3) نقض ١٩٧٨/١١/١ - السنة ٢٩ جزء ٢ ص ١٦٦٧ - التعليق ص ٥٢١ رقم ١٣ .

(4) جارسونيه وسيزاريرى جزء ٦ ص ٧٧٠ رقم ٤٥٠ .

القانون يسمح بالإثبات بالبنية[1]، ورغم أن المحكمة التى نقض حكمها لم تجد ضرورة لاجراء قبل هذا التحقيق[2]، ولمحكمة الإحالة كذلك حرية تقدير قيمة اجراء الخبرة الذى أمر به الحكم المنقوض[3]، ويمكن للخبراء الذين عينتهم محكمة الإحالة، بعد نقض الحكم الأول، استشارة أو سؤال الخبراء الأوائل على سبيل التوضيح أو البيان مما يمثل عنصراً فى الخبرة الجديدة التى أمرت بها محكمة الإحالة[4].

وإذا كانت محكمة الإحالة تتمتع بسلطة تقدير الوقائع على نحو جديد، إلا أنها قد تفقد سلطتها تجاه تقدير الوقائع، وذلك حينما يكون حكم النقض فى المسألة القانونية مبنياً على تقدير معين لتلك الوقائع مخالفاً لتقدير الحكم المطعون فيه، فعندئذ تلتزم محكمة الإحالة بهذا التقدير، إذ أن اهداره تقدير محكمة النقض بالنسبة للوقائع يتضمن حتماً اهدار قرارها بالنسبة للمسألة القانونية[5]، مع مراعاة حكم النقض، بالسلطة المطلقة فى اعطاء الحل القانونى الذى تراه لنزاع، سواء كان مخالفاً لحكم القضاء المنقوض أو متفقاً معه[6]، فلمحكمة الإحالة أن تفصل بنفس المعنى الذى ذهب اليه الحكم المنقوض طالما أنها تبنى قضائها على تقريرات واقعية مختلفة[7]. أو بناء على توجهات قانونية، يقتضيها الفهم الجديد لواقع الدعوى، غير التى جاءت

---

(1) نقض ١٩٥٦/٤/٢٦ – طعن رقم ٢٢١ لسنة ٢٢ ق – مجموعة النقض السنة ٧ ص ٥٥٣ – التقنين ص ١٩٩٨ ، ١٩٩٩.

(2) جلاسون، موريل وتيسييه جزء ٣ – طبعة ٣ ص ص ٥٢٧ رقم ٩٧٨.

(3) نقض اجتماعى فى ١٩٥٢/١٢/١٢ – النشرة المدنية ٣ رقم ٩٢٢ – بوريه رقم ٣٥٩٩.

(4) عرائض ١٩٣١/١٢/٢٣ – دالوز الاسبوعية – ١٩٣٢ – ٨٤.

(5) فتحى والى – الوسيط ص ٨٣٩.

(6) سوليس وبيرو – القانون القضائى الخاص – ٢ – ص ٦١٥ رقم ٦٩٨.

(7) نقض مدنى فى ١٩٦٤/٤/١٦ – النشرة المدنية – ٢ رقم ٢٩٢ – بوريه رقم ٣٩٠٠ ص ١٠٦٣.

بالحكم المطعون فيه واستوجبت نقضه(١). وإذا كان نقض الحكم لم يتم إلا لقصور التسبيب، فإن لمحكمة الإحالة أن تأتى بتوضيحات كان يفتقدها الحكم المنقوض، وأن تقضى بنفس ما ذهب إليه هذا الحكم(٢). وحسبها اقامة قضاءها على أسباب جديدة كافية لحمله مقيدة فى ذلك بما أوجبته المادتين ١٧٦، ١٧٨ مرافعات(٣).

على أن سلطة محكمة الإحالة مقيدة بعدة قيود: فهى مقيدة، أولاً، بالخصومة التى تم فيها النقض. فمحكمة الإحالة تنظر ذات الخصومة التى كانت مطروحة على القضاء الذى أصدر الحكم المنقوض. على أن للخصوم تعديل طلباتهم الأصلية وطرح دفوع وأدلة جديدة(٤)، بالإضافة إلى أنه يمكن تدخل أشخاص من الغير أو اختصامهم أمام قضاء الإحالة، مما قد يوسع من نطاق الخصومة أمام هذا القضاء(٥).

كما يتقيد نطاق الخصومة أمام محكمة الإحالة بمدى النقض الذى تم، هل هو جزئى أم كلى، ومحكمة الإحالة هى التى تحدد مدى النقض، تفسر حكم النقض وتراقبها فى ذلك محكمة النقض، عندما يطرح عليها طعناً ثانياً(٦). فما يحال ويطرح على محكمة الإحالة إنما هو ما تم نقضه فقط من

---

(١) نقض ١٩٧٨/٦/٢٨ طعن رقم ٣ لسنة ٤٧ ق - مجموعة النقض السنة ٢٩ ص ١٦٠٤.

(٢) نقض مدنى فى ١٩٦٩/٧/٢١ - النشرة المدنية - ١رقم ٢٨٢ بوريه رقم ٣٦٠٠ وكذلك ريثار - باين، رقم ٢٣٧ ص ٢٣. وأيضا فى نفس المعنى نقض مصرى فى ١٩٨٧/٥/١٣ طعن رقم ٣٩٤ لسنة ٥٥ ق - التقنين ص ٢٠٠٥ - ٢٠٠٦ - واضف هذا الحكم ،دون تقيد برأى محكمة النقض).

(٣) نقض ١٩٩١/٤/٢٨ طعنان ٦٤١، ٦٦٨ لسنة ٦٠ ق، السنة ٤٢ ص ٩٣٩ رقم ١٥٤.

(٤) بوريه - رقم ٣٦٠٩ - ص ١٠٦٦.

(٥) انظر نبيل عمر - الطعن بالنقض ص ٤٤٧ رقم ٢٣٢. وكذلك فتحى والى - الوسيط - ص ٨٣٩ - ٦.

(٦) جاك فوليه - تفسير أحكام محكمة النقض - الاسبوعية القضائية ١٩٧٠ - فقه رقم ٢٣٠٥ - رقم ٢٨.

أجزاء الحكم المطعون فيه. فإذا كان النقض كلياً، فإن النزاع يطرح، من ناحية الموضوع، كاملاً على محكمة الإحالة، التى لا تكون مقيدة بأى من أسباب الحكم المنقوض، ويطرح عليها النزاع بذات الشروط التى طرح بها على المحكمة ا لتى أصدرت الحكم المنقوض[1].

أما إذا كان النقض جزئياً، فإن محكمة الإحالة لا تختص إلا بالجزء من النزاع الذى طرح الحكم فيه على محكمة النقض، أى أن الإحالة تكون مقصورة على الإجراء تم الطعن فيها دون باقى أجزاء الحكم التى لم يوجه إليها أى طعن، وتبقى هذه الاجزاء الاخيرة وما صدر فيها من حكم بمنجى من الطرح على محكمة الإحالة وبعيدة عن رقابتها، فليس لها أن تنظر فيها من جديد[2].

كذلك فإن ما لم يتم نقضه من الحكم المطعون فيه يكون بمنجى من

---

(١) نقض مدنى فى ١٩٨٠/٥/١٢ - الاسبوعية القضائية السنة ٥٤ طبعة عامة - ٤ - جدول القضاء ص ٢٠٧. وكذلك نقض تجارى ١٩٨٠/٥/١٩ - الاسبوعية القضائية السنة ٥٤- طبعة عامة - جدول القضاء - ص ٣٨٤ - واضاف «فإذا كان هناك سبب بطلان سبق طرحه على المحكمة التى الغى حكمها واستبعدته تلك المحكمة، فانه لا يقبل اثارته امام محكمة الإحالة». وانظر كذلك نقض مدنى ٣ فى ١٩٨٧/٤/٨ - الاسبوعية القضائية السنة ٦١ - ١٩٨٧ - طبعة عامة - ٤ - جدول القضاء - ص ٢١٠. وأيضا نقض مدنى ٢ - فى ١٩٩٢/١/٨ - جازيته دى باليه - السنة ١١٢ - ٣ - بانوراما - ص ١٣٣. وانظر ريدار - باين رقم ٢٢٥ - ٢٢ وانظر نقض ١٩٧٤/٢/١٨ - طعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٨ ق - مجموعة النقض السنة ٢٥ ص ٣٥١. وأيضا نقض ١٩٩٤/٩/٢٨ - طعن رقم ٧٠ لسنة ٦٠ ق - قضاء النقض ص ٦٧٦.

(٢) انظر نقض ١٩٤٧/٥/٢٢ - طعن رقم ١٠١ لسنة ١٦ ق - قضاء النقض ص ٦٣٨ رقم ٤. وكذلك نقض ١٩٩١/١١/٢٥ - طعن رقم ٢٥٦٤ لسنة ٥٧ ق - قضاء النقض ص ٦٧٣ رقم ١٠٢. وفى ١٩٨٣/١/٢٣ - الطعنان رقما ٣٩٢ - ٤٠٨ لسنة ٥٢ ق - التعليق ص ٥٢٥ رقم ٢٦. وأيضا نقض ١٩٩١/١٢/١٢ طعن ٧٠٠ لسنة ٥٦ ق - السنة ٤٢ ص ٨٣٥ عدد ٢ رقم ٢٨٨.

تسلط محكمة الإحالة ويبقى حائزاً لقوة الأمر المقضى بصورة مطلقة[١]، فليس لقضاء الإحالة أن يعيد الفصل فى المسائل التى لم تنقض[٢]، مع الأخذ فى الاعتبار ما سبق توضيحه بصدد مدى النقض من احتمال قيام ارتباط أو تبعية بين الجزء المنقوض وباقى أجزاء الحكم المطعون فيها، والتى يتم نقضها بالتبعية، وبالتالى تطرح جميعاً على قضاء الإحالة ويراعى أن الإلتزام الذى يقع على قضاء الإحالة، فى حالة النقض الجزئى، يتمثل فى الإكتفاء باحترام قوة الشئ المقضى، التى تستلزم وحدة ثلاثية للخصوم والموضوع والسبب. وإذا تجاوزت محكمة الإحالة سلطاتها فى هذا الصدد، كان حكمها الذى تعدى على قوة الشئ المقضى باطلاً، وهو بطلان يتعلق بالنظام العام، وليس مقرر للمصلحة الخاصة، وذلك نظراً لسبق صدور حكم فى ذات القضية، التى تستأنف سيرها أمام قضاء الإحالة، فالقاضى يثير هذا البطلان تلقائياً[٣].

---

(١) عرائض ١٩٠٣/١٠/٢٨ – دالوزيه الدورية – ١٩٠٤ – ١٠ – ٤٠، ١٩١٩/١١/٢٠ – سيرى ١٩٢١ – ٢٥٢، ١٩٣٦/٣/٣ – سير ١٩٣٦ – ١– ١٦٦. بوريه رقم ٣٦١٠. وانظر كذلك رينار – باين رقم ٢٢٣ ص ٢٢. وأيضا جيرار كوشيه – المرافعات ١٩٥٨ – ص ٢٨١ رقم ٤٥٦ وانقد نقض ١٩٦٦/٦/١٤ – طعن رقم ٢٤٣ لسنة ٣١ ق لسنة ١٧ عدد ٣ ص ١٣٥٩ – قضاء النقض ص ٦٥١ رقم ٤٦. وفى ١٩٦٩/٤/٢٤ – السنة ٢٠ عدد ٢ ص ٦٧٦ قضاء النقض ص ٦٥٢ رقم ٤٨. ١٩٧٩/١٢/١١ – السنة ٣٠ عدد ٣ ص ٢٢٤ – التعليق ص ٥٢٣ رقم ١٨.

(٣) نقض اجتماعى فى ١٩٥٣/٢/١٢ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ١٣٢، تجارى ١٩٥٧/١٢/١٧ – النشرة ٣ – رقم ٣٤٩، اجتماعى ١٩٦١/١/١٢ – النشرة ٤ – رقم ٥١. بوريه رقم ٣٦١٠ . وكذلك نقض ١٩٨٥/٢/٢٧ – طعن رقم ١٥٥٧ لسنة ٥٠ ق، وفى ١٩٨٥/١/١ – طعن رقم ١٠٠٧ لسنة ٥٤، ١٩٧٢/١٢/٥ – طعن رقم ٨٣١ لسنة ٤٩ ق – التقنين ص ٢٠١٠ – وكذلك انظر جارسونيه وسيزاريرى – جزء ٦ – ص ٧٧٠ رقم ٤٥٠.

(٣) بوريه – ١٠٦٦، ١٠٦٧ – ورقمى ٣٦١١، ٣٦١٢. ورينار باين رقم ٢٢٤ ص ٢٢. ونقض اجتماعى ١٩٦٦/٦/٢١ – النشرة المدنية – ٤ رقم ٦٣٣.

وإذا كان قضاء الإحالة لا ينظر إلا ما طُعن فيه بالنقض وما تم نقضه من الحكم المطعون فيه، فإن الإحالة لا تكون كذلك إلا فى حدود الطاعنين، فمن لم يطعن بالنقض ضد الحكم المنقوض لا يمثل أمام قضاء الإحالة[1]، إذ وإن محكمة الإحالة تلتزم باحترام قاعدة أن الطعن لا يضار به رافعه ولا يستفيد منه وسواه والمرتبطة مراكزهم فى الدعوى بمركزه القانونى[2].

ولا يقتصر القيود التى ترد وعلى سلطة محكمة الإحالة على التقيد بالخصومة التى فيها النقض، والتقيد بمدى النقض موضوعياً وشخصياً فقط[3] وإنما يجب على محكمة الإحالة أن تتبع حكم محكمة النقض فى

---

(١) نقض ١٩٧/١١/٢٣ - طعن رقم ٤٠٣ لسنة ٤٠ ق - مجموعة النقض السنة ٢٧ ص ١٦٢٧ - التقنين ص ٢٠٠٧.

(٢) نقض ١٩٨٣/١/٢٣ - الطعنان رقما ٣٩٢، ٤٠٨ لسنة ٥٢ ق - التعليق ص ٥٢٥ - ٥٢٧ رقم ٢٦.

(٣) تتقيد محكمة الاحالة كذلك بالاختصاص المكانى، إذ أن اختصاصها يكون محصوراً فى حدود دائرتها المكانية، التى تتحدد بقواعد تتعلق بالنظام العام (بوريه - رقم ٣٦١٣ ص ١٠٦٧ - وانظر الأحكام العديده التى يشرى إليها فى ذلك المعنى، وأن من هذا الرأى فاى رقم ٢٧٨ وكريبون جزء٣ رقم ٢١٨٥ - ٨١٩٢ ص ٦٧٨ وبعدها. على أن لتلك المحكمة أن تجرى التحقيق خارج دائرة اختصاصها (المادة ١٥٦) ولها أن تنيب قضاء آخر باجراء بعض الأعمال التى تراها لازمة، نظرا لبعد أماكن اتخاذ هذه الأعمال (المادة ١٥٧). (وانظر جلاسيون موريل تيسييه - جزء ٣ ص ٥٢٧) وتمنع قواعد الاختصاص الاقليمى محكمة الاحالة من ان تنظر اشكالات التنفيذ التى تتعلق بقرارها وذلك عندما يكون الحكم الابتدائى الصادر حول هذه الاشكالات قد صدر عن محكمة ابتدائية تقع خارج دائرة اختصاصه المكانى (نقض فى ١٨٤٩/٨/١٤ - دالوز لدويه ١٨٥١ - ١ - ٢٦٣، ١٤، ١٨٥١/٤ - دالوز الدوريه ١٨٥١ -١ - ٢٦٢. بوريه رقم ٣٦١٥، حكما اذا سقطت خصومة الاستئناف، مما يؤدى إلى تأبد الحكم الابتدائى - الذى أصبح نهائيا - بين الخصوم، فان تلك الخصومة تطرح على المحكمة الابتدائية التى اصدرته وليس أمام (قاضى الاحالة عرائض ١٨٨٨/١١/٧ - دالوز لدوريه ١٨٨٩ - ١- ٢٥٩، ١٨٧٢/١١/١٩ - دالوز الدوريه ١٨٧٣ - ١ - ١٤٢٥).

المسألة القانونية التى فصلت فيها. وهذا القيد أورده المشرع المصرى – فى المادة ٢/٢٦٩ . دون نظيره الفرنسى.

ففى القانون الفرنسى يتمتع قضاء الإحالة بالسلطة المطلقة فى إعطاء الحل القانونى الذى يراه مناسباً للنزاع. فهو لا يتقيد بحكم محكمة النقض ويفصل فى القضية بمنتهى الحرية[١]، فمحكمة الإحالة لا تلتزم بأن تنحو نحو حكم محكمة النقض: فلها أن تأخذ به[٢] ولها أن تأخذ برأى مستقل لقضاتها، بل إن لها أن تؤكد وتصر على الحكم الذى تم نقضه[٣]، واستناداً إلى ذات الأسباب القانونية التى ارتكز اليها هذا الحكم المنقوض حتى إذا كانت محكمة النقض قد رفضت هذه الأسباب[٤]، أى أن محكمة الإحالة لا يجب عليها أن تتبع حكم النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها محكمة النقض[٥] (خلافاً لنص المادة ٢/٢٦٩ من القانون المصرى).

إن كل ما يترتب على مخالفة قضاء الإحالة أو عصيانه لحكم محكمة النقض هو إمكانية تقديم طعن جديد بالنقض[٦]. وحينما يقدم هذا الطعن

---

(١) سوليس وبيرو – جزءا – ص ٦١٥ رقم ٦٩٨. وكذلك كروز وموريل – المرافعات المدنية ١٩٨٨ – رقم ٣٥٩ ص ٣٤٢ وأيضا بوريه – رقم ٣١٠٠ – ص ١٠٦٣ وجيرار كوشيه المرافعات – ١٩٧٨ – رقم ٤٥٦ ص ٢٨١.

(٢) وهنا تصبح المسالة قد صدر فيها حكمين متماثلين، من النقض ومن قضاء الاحالة، وتصبح بمنجى من أى نقد، ولا يقبل من المطعون ضده الأصلى أن يطعن حول هذه المسألة نقض دائرة مشتركة فى ١٩٧١/٤/٣٠ – الاسبوعية القضائية ١٩٧١ – ٢ – ١٦٨، ونقض مدنى فى ١٩٨٢/٣/١٩ – الاسبوعية القضائية – ١٩٨٢ – ٤ – ص ١٨٤ – كاديه – القانون القضائى الخاص ١٩٩٤ – ص ٧٧٥ رقم ١٥٠٥، وهامش ٨٧.

(٣) جابيو – شرح المرافعات ١٩٣٥ – ص ٧٤٠ رقم ١١٥٢.

(٤) فاى – محكمة النقض – ص ٣٠٨ رقم ٢٧٦.

(٥) كوشيه – رقم ٤٥٦ ص ٢٨١ جابيو – ص ٧٤٠ رقم ١١٥٢. وأيضا رينار – باين رقم ٢٣٨ ص ٢٣.

(٦) رينار – باين رقم ٢٣٨ . وسوليس وبيرو – ١ – ص ٦١٥ رقم ٦٩٨.

بالنقض، للمرة الثانية، فإنه يجب عرضه على الجمعية العمومية لمحكمة النقض – بموجب المادة ١٣١-٢/٢ من قانون التنظيم القضائى، التى يمكن أن تصدر حكماً بالرفض – برفض الطعن – أو حكماً بالنقض، مع احالة جديدة أو دون إحالة[١]، فإذا صدر حكم الجمعية العمومية برفض الطعن، فإن حكم محكمة الإحالة – الذى قدم ضده طعناً ثانياً بالنقض – يصبح باتاً، غير قابل للطعن فيه، أما إذا تم نقض حكم محكمة الإحالة – للمرة الثانية – فإنه يجب على محكمة النقض – فى جمعيتها العمومية – أن تحيل القضية إلى قضاء أهل للفصل فيها تمشياً مع قواعد الإحالة، على أن يلتزم قضاء الإحالة الثانى، بالتمشى مع حكم الجمعية العمومية فيما يتصل بالمسألة القانونية التى فصلت فيها (المادة ٣١-٤/٢) وإلا كان متجاوزاً للسلطة[٢].

معنى ذلك أن قضاء الإحالة فى القانون الفرنسى لا يفقد حريته فى اتخاذ القرار الذى يراه مناسباً، لا يتقيد بحكم محكمة النقض، إلا إذا صدر هذا الحكم عن الجمعية العمومية لتلك المحكمة (حيث أن محكمة النقض قد تنعقد على هيئة دوائر عادية أو خاصة أو دائرة مشتركة أو جمعية عمومية) وذلك سواء نتيجة طعن ثان بالنقض (المادة ١٣١ – ٢/٤)، أو نتيجة طعن أول[٣]، وهو الأمر الذى أجازته المادة (١٣١ – ٢/٢) وذلك إذا كانت القضية تثير خلافات فى حلها بين قضاة الموضوع.

هذا هو الأصل فى القانون الفرنسى، الذى يعلق قوة حكم محكمة النقض على التشكيل الذى تنعقد به، فلا يفرض حكم تلك المحكمة على

(١) انظر نقض – جمعية عمومية فى ١٩٨٣/١/٢٨ – دالوز – ١٩٨٣ – ٢٦٩، كاديه ص ٧٧٥ رقم ١٥٠٥.

(٢) كاديه – ٧٧٥. وكذلك انظر بوريه – رقم ٣٤٥٧ ص ١٠٢٣.

(٣) انظر كاديه - ص ٧٧٥ ررقم ١٥٠٥.

قضاء الإحالة إلا إذا انعقدت محكمة النقض على هيئة جمعية عمومية، أما إذا صدر الحكم عن دائرة خاصة أو حتى عن دائرة مشتركة، من دوائر محكمة النقض، فإن لقضاء الإحالة القدرة على مخالفته حتى حول المسائل القانونية التى فصل فيها[1].

أما فى القانون المصرى، فإن محكمة الإحالة لا تتمتع بمثل هذه السلطة تجاه المسائل القانونية، إذ إنها من البداية ملزمة، بموجب المادة ٢/ ٢٦٩ مرافعات «يتحتم عليها، أن تتبع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها محكمة النقض[2]. فيجب على محكمة الإحالة اتباع حكم محكمة النقض فى المسألةَ القانونية التى فصلت فيها، إذ يكتسب حكم النقض حجية الشئ المحكوم فيه فى المسائل التى بت فيها، وبالتالى يمتنع على محكمة الإحالة المساس بهذه الحجية عند إعادة نظر الدعوى[3].

---

(١) بوريه – ص ١٠٢٣ رقم ٣٤٥٨. وانظر نقض اجتماعى فى ١٩٨٢/٢/٤ – الاسبوعية القضائية – ١٩٨٢–٤–١٣٧، ريرتوار المرافعات دالوز – Mise a Jour ١٩٩٥ – جزء ٣ – قاضى التنفيذ – الطعن بالنقض – رقم ٣٦٦١.

(٢) قريب من مسلك المشرع المصرى، مسلك المشرع فى إيطاليا وهولندا، اذ أن حكم النقض طالما أنه صدر لوجود مخالفة للقانون – الحكم المنقوض خالف القانون – ولم يقتصر الأمر على مجرد عيب فى التسبيب، فان حكم النقض يتمتع فى هذا الخصوص بقوة الأمر المقضى، اذ يفرض على قضاء الاحالة، الذى لا يملك سوى تطبيق القانون على الوقائع، مما دعا البعض لأن يتحدث عن «مضمون متطور» للشيء المقضى (انظر بوريه – رقم ٣٤٥٦ ص ١٠٢٢).

(٣) نقض ١٩٨٨/٢/١ – طعن رقم ١٣٤٦ لسنة ٥٧ ق، ونقض ١٩٨١/٢/١٦ – السنة ٣٢ ص – ٥٢٣ – التعليق ص ٥٢٨ رقم ٣١. ونقض ١٩٨٧/٥/٧ – طعن رقم ٢٥٧٩ لسنة ٥٣ ق – التعليق ص ٥٣٨ رقم ٣٢. وكذلك نقض ١٩٨٣/١/٢٣ – طعنان رقما ٣٩٢، ٤٨٠ لسنة ٥٢، السنة ٣٤ ص ٢٨٢ وفى نفس المعنى أيضا – نقض ١٩٨٠/١٢/١٨ طعن رقم ١٧٠ لسنة ٥٠ ق – السن ٣١ ص ٢٠٥٣، ونقض ١٩٤١/٢/١٣ – طعن رقم ٧١ لسنة ١٠ ق – قضاء النقض ص ٦٦٨، ٦٦٥، ٦٤١ – أرقام ٩٢، ٨٥، ١٦. وأيضا انظر نقض

=

ويقصد بالمسألة القانونية فى هذا المجال الواقعة التى تكون قد طرحت على محكمة النقض وأدلت برأيها فيها عن قصد وبصيرة[1].

وبناء على ذلك لا يقبل من الخصم الدفاع أمام المحكمة المحالة إليها القضية على أساس مناقشة المبدأ الذى قرره حكم النقض، إذ هذا المبدأ واجب الإحترام وليس لهذه المحكمة أية سلطة فى عدم اتباعه[2]. فيجب فى جميع الأحوال ألا تخرج محكمة الإحالة عن المبدأ القانونى الذى قرره حكم النقض فى المسألة القانونى وفى ذات القضية[3]. وإلا كان حكمها مخالفاً للقانون

=/= ١٩٩١/٢/٢٧ - طعن رقم ١٥٣٩ لسنة ٦٠ ق - التقنين - ص ٢٠٠١ - ٢٠٠٢، ١٩٩٢/١٢/٣١ - طعن رقم ٩٧٩ لسنة ٥٧ ق - التقنين ص ٢٠٠٢ وأيضا نقض ٢٠٠١/٤/٣٠ طعن رقم ٤٨٤ لسنة ٦٥ ق «أحوال شخصية»، ونقض ٢٠٠١/٢/١٨ طعن رقم ٤٤٩ لسنة ٦٧ ق، وفى ١٩٩٧/١/١٥ طعن ٨٦ لسنة ٦٣ ق، السنة ٤٨ ص ١٢٨ رقم ٢٦. ونقض ١٩٩٦/١٢/١١ طعن ١٠٦٠ لسنة ٦٣ ق السنة ٤٧ ص ١٥٠٠ عدد رقم ٢٧٣.

(١) نقض ٢٠٠١/٢/١٨ طعن ٤٤٩ لسنة ٦٧ ق، وفى ١٩٩٧/١/١٥ طعن رقم ٨٦ لسنة ٦٣ ق السنة ٤٨ ص ١٢٨ رقم ٢٦. وفى ١٩٩٦/١٢/١ طعن ١٠٦٠ لسنة ٦٣ ق السنة ٤٧ ص ١٥٠٠ عدد ٢ رقم ٢٧٣ ونقض ١٩٩١/١٢/١٧- مشار إليه. ونقض ١٩٨٧/٥/١٣ - طعن رقم ٣٩٤ لسنة ٥٥ ق السنة ٣٨ ص ٧٠٨، ١٩٨٩/٦/٢٦ - طعن ٢٥٦٤ لسنة ٥٢ق السنة ٤٠ عدد ٢ ص ٦٧١ - التقنين ص ٢٠٠٢. وكذلك نقض ١٩٨٧/٥/١٣ - طعن ٣٩٤ لسنة ٥٥ ق السنة ٣٨ ص ٧٠٨ - وأحكام أخرى فى نفس المعنى فى التقنين ٢٠٠٦. ونقض ١٩٨٣/١/٢٣ - طعنان - رقما ٣٩٢ و ٤٠٨ لسنة ٥٢ق - التعليق ص ٥٢٥ - ٥٢٧ رقم ٢٦. وأيضا نقض ١٩٧٨/٦/٢٨ - طعن رقم ٣ لسنة ٤٧ ق «أحوال شخصية» السنة ٢٩ ص ١٦٠٤، وفى ١٩٨١/٢/١٦ - طعن رقم ١٨٦ لسنة ٤٧ ق ١٢ لسنة ٣٢ ص ٥٢٣ - قضاء النقض ص ٦٦٢ رقم ٧٦.

(٢) نقض ضرائب ١٩٨٤/١١/١٢ - طعن رقم ١٢٤ لسنة ٥٠ ق، وفى ١٩٨١/٢/١٦ - حكم رقم ١٨٦ لسنة ٤٧ ق، ١٩٦٥/١٢/٧ - السنة ١٦ ص ١١٩٥ - فتحى والى - الوسيط ص ٨٣٤.

(٣) وجدى راغب - المبادىء ص ٦٩٧.

وتعين نقضه[١]. فإذا قضت محكمة النقض بجواز استئناف الحكم الصادر فيه الحكم المنقوض، فعاودت محكمة الإحالة وقضت بعدم جواز استئنافه للمرة الثانية وعلى نفس الأساس، فإنها تكون قد خالفت القانون مما يوجه نقض حكمها[٢]. وإذا قررت محكمة النقض أن كلاً من القاهرة، والجيزة تعتبر بلداً واحداً، فإن هذه مسألة قانونية حسمها حكم النقض وليس لمحكمة الإحالة إعادة بحثها[٣]. كذلك الحال إذا خلصت محكمة النقض إلى أن تقرير الخبير المعين فى الدعوى لا يصلح قانوناً لأن يبنى عليه الحكم فى موضوع النزاع، فإن محكمة الإحالة ليس لها أن تبنى قضاءها على هذا التقرير عينه لما فى ذلك من مخالفة لحكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها[٤]. ويعتبر من هذا القبيل كذلك قضاء محكمة الإحالة بأن المطعون عليها غير مسئولة عن رد غلة الأطيان مع أن محكمة النقض قضت بعدم احقيته فى اخذ تلك الأطيان بالشفعة ورد دعواها[٥].

والإلتزام بالمبدأ القانونى الذى قررته محكمة النقض يقع ليس فقط على المحكمة المحالة اليها القضية، وإنما ايضاً على أية محكمة أخرى فى أى نزاع لاحق ينشأ عن النزاع الذى قررت محكمة النقض بشأنه هذا المبدأ، فإذا انتهت محكمة النقض إلى تكييف عقد معين على أنه عقد ادارى لا تختص المحاكم العادية بنظر المنازعات الناشئة عنه، فإنه ليس لمحكمة الإحالة مخالفة هذا الأساس القانونى فى أى نزاع لاحق ناشئ أو يترتب على

---

(١) نبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٤٥٦ رقم ٢٣٦.

(٢) نقض ١٩٨٢/١٢/١٦ – طعن رقم ٣٦٨ لسنة ٤٩ ق – السنة ٣٣ ص ١١٦٧ – التعليق ص ٥٢٣، ٥٢٤ رقم ٢٠، وفى التقنين ص ٢٠٠٣.

(٣) نقض ١٩٩١/٢/٢٧ – طعن رقم ١٥٣٩ لسنة ٦٠ ق – التقنين ص ٢٠٠١، ٢٠٠٢.

(٤) نقض ١٩٤٢/٦/٤ – طعن رقم ٦٩ لسنة ١١ ق – قضاء النقض ص ٦٤٣ – رقم ٢٤.

(٥) نقض ١٩٧٢/٦/١٣ – السنة ٢٣ ص ١١٠٩ – طرق الطعن – ص ٨١٩ رقم ٩٢٢.

النزاع الذى صدر فيه حكم النقض ولو اختلفت الطلبات فى الدعويين[1]، وليس هذا تطبيقاً للمادة ٢/٢٩٦، بل يعتبر اثراً لحجية حكم النقض. ولهذا أيضاً فإنه إذا سقطت أو إنتهت لأى سبب قبل الفصل فى الدعوى، وقام أحد الخصوم برفع الدعوى من جديد سواء أمام المحكمة التى نقض حكمها أو أمام محكمة أخرى، فإن المبدأ القانونى الذى قرره حكم النقض تبقى له نفس القوة الملزمة[2].

هذا هو القيد الأساسى الذى يرد على سلطة محكمة الإحالة فى القانون المصرى، «تتبع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية». وهو يقع على محكمة الإحالة، وعلى عاتق أية محكمة أخرى ترفع أمامها ذات الدعوى من جديد، فى أى نزاع لاحق، بغرض امكانية الافلات من الدفع بحجية الشئ المقضى به، إذ تبقى لهذا المبدأ ذات القوة الملزمة أمام هذه المحكمة[3]، ولكن هذا الإلتزام لا يمتد إلى منازعات شبيهة بالنسبة لرابطة قانونية مشابعة ولو كانت بين نفس الخصوم[4]، وذلك لأن حجية الأمر المقضى هى بطبيعتها حجية نسبية[5].

وتلتزم محكمة الإحالة فى جميع الأحوال باتباع الحكم الناقض فى المسألة القانونية التى فصل فيها ولا ينال من هذا الالتزام أن يكون قد صدر بعد ذلك حكم من الهيئة العامة للمواد المدنية ادرك الدعوى أمام محكمة الاستئناف برأى مخالف لما ذهب إليه الحكم الناقض، إذ أن التزام محكمة

(١) نقض ١٩٧٢/٦/٨ – مجموعة النقض لسنة ٢٣ ص ١٠٨٧ – طرق الطعن فى الأحكام لعبد المنعم حسنى – ٢ – ص ٨٢٠ رقم ٩٢٣.
(٢) فتحى والى – ص ٨٣٥.
(٣) نبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٤٥٨ رقم ٢٣٧.
(٤) فتحى والى – ص ٨٣٥.
(٥) نبيل عمر – الاشارة السابقة.

الإحالة باتباع الحكم الناقض عملاً بالمادة ٢٦٩ أساسه حجية الحكم الناقض والحجية تعلو على قواعد النظام العام[1]، ولهذا لا يجوز تعييب حكم محكمة النقض – بنقض الحكم الإستئنافى والإحالة – أمام محكمة الإحالة، إذ أن أحكام محكمة النقض لا تقبل الطعن بأى مطعن[2].

كما أن محكمة النقض ذاتها تلتزم وبالمبدأ القانونى الذى قررته فى حكمها السابق نظراً لاستنفاد ولايتها بالنسبة للمسألة القانونية فى القضية محل الطعن[3]، ولا يقبل بأى حال أن يطلب من محكمة النقض فى أثناء تعرضها للطعن الثانى، العدول عن رأيها الذى اكدته فى حكمها السابق بالنقض، والذى تمشى معه حكم محكمةَ الإحالة[4].

هكذا نجد أن قضاء الإحالة يتمتع بولاية قضائية كاملة على الدعوى

---

(١) نقض ١٩٩١/٢/٢٧ – طعن ١٥٣٩ لسنة ٦٠ ق (التقنين ص ٢٠٠٤، ٢٠٠٥) ،اذا كان الحكم الناقض قد انتهى إلى اعتبار القاهرة والجيزة بلداً واحداً فيتعين على محكمة الاحالة التزام هذا النظر ولو ادرك الدعوى امامها الحكم الصادر من الهيئة العامة الذى اعتبر كلاً من القاهرة والجيزة بلداً مستقلاً فى حكم المادة ٨ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى يتعلق بالنظام العام.

(٢) نقض ١٩٦٥/١٢/٧ – السنة ١٦ ص ١١٩٥ – طرق الطعن ٨١٩ رقم ٩١٩.

(٣) وجدى راغب – المبادىء – ص ٦٩٧.

(٤) نقض مدنى فى ١٩٨٦/٣/١٨ – الاسبوعية القضائية السنة ٦٠ – ٤ – جدول القضاء ص ١٤٩. ونقض مدنى ٣ فى ١٩٧٧/٣/١٦ وفى ١٩٧٧/٢/٢٦ و ١٩٧٦/٧/١٢ بالجازيت دى باليه – السنة ٩٧ – فهرس تحليلى – نقض – ص ١٣٤ – أرقام ٨٥، ٨٧,٨٦. وكذلك نقض تجارى فى ١٩٨٠/١١/١٧ – الجازيت – السنة ١٠١ – فهرس تحليلى – جزءا نقض ص ١٤٠ رقم ٧٧. ونقض ١٩٧٤/١١/٢٦ – الجازيت السنة ٩٥ – رقم ٦ مكرر – فهرس تحليلى – فصل ٢ – نقض ص ٧٣ رقم ٤٦. ونقض مدنى ١ – فى ١٩٧٢/٦/٢٨، وتجارى فى ١٩٧٢/١١/١٤ – الجازيت السنة ٩٣ – ١ فهرس تحليلى – نقض ص ٩٢ رقم ٤١. وفى ١٩٧١/٦/٢٤ – جازيت دى باليه – فصل ١ – فهرس تحليلى السنة ٩٢ – نقض ص ٥٩ رقم ٤٣.

التى تحال إليه، إذ أنه قضاء موضوع يحل محل المحكمة التى أصدرت الحكم المنقوض، فهذه المحكمة قد تخلت عن تلك الدعوى لصالحه، وهو مفوض، نتيجة حكم النقض، بإعادة الفصل فى النزاع من جميع جوانبه فى حدود النقض، فى القانون وفى الواقع، ويتمتع بسلطات تماثل سلطات المحكمة التى تم نقض حكمها. وما سبق طرحه على تلك المحكمة، من طلبات ودفوع وأوجه دفاع ووقائع، يعاد عرضه تلقائياً على قضاء الإحالة، بجانب أن للخصوم تقديم أدلة ودفوع جديدة، وأن يسلكوا من مسالك الدفاع ما تسمح به حالة الدعوى، ويمكن لقضاء الإحالة إن يجرى تحقيقاً جديداً وأن يسمع شهوداً جدداً، وأن يأخذ فى الاعتبار وقائع لاحقة على صدور الحكم المنقوض.

ولا يتقيد قضاء الإحالة فى ذلك إلا بمدى النقض وبحدود الخصومة التى تم فيها الطعن. ويضاف على هذه القيود قيد خاص بالقانون المصرى يتمثل فى ضرورة احترام حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية، التى فصلت فيها، وبخلاف ذلك فإن له السلطة الكاملة على الدعوى المطروحة عليه بأن يقضى فيها كيفما شاء حتى بما يتفق مع الحكم الأول المنقوض[1] على أن التزام قضاء الإحالة باتباع حكم النقض فى المسألة القانونية مع السماح فى نفس الوقت بالتدخل والاختصام أمامه، قد يجعل مهمة هذا القضاء شاقة، ذلك أن قضاء الإحالة ملزمة بهذا القيد، وفى نفس الوقت يتسع نطاق الخصومة الشخصى أمامه، وقد يستتبع ذلك الاتساع تقديم دفوع ودفاع وأحياناً طلبات، وهذا يجعل مهمة قضاء الإحالة شديدة، التعقيد، لأن

---

(١) انظر نقض ١٩٨٤/٣٨٩ - طعن رقم ٢١٩٠ لسنة ٥٢ ق السنة ٧٤١، ١٩٨٣/٣/٢٣- طعن رقم ٧٩٥ لسنة ٤٩ ق السنة ٣٤ ص ٧٢٣، وفى ١٩٨٢/٦/٢١ - طعن رقم ١٧٤٤ لسنة ٥١ ق السنة ٣٣ ص ٨٠١، وانظر عبد المنعم حسنى - طرق الطعن - ص ٨٠٦.

معطيات القضية التى يجب احترام وجهة نظر محكمة النقض بشأنها من الناحية القانونية تكون قد تحولت وتبدلت بطريقة أو بأخرى[1]. ولعل هذا ما دفع بالمشرع الفرنسى إلى اعفاء محكمة الإحالة من هذا القيد.

على أنه ليس معنى ذلك أن قضاء الإحالة يعتبر درجة ثالثة من درجات التقاضى، إذ إن الخصومة التى انتهت بصدور بالحكم المنقوض تستأنف سيرها وتستمر ذاتها أمام قضاء الإحالة[2]، فالنقض لا ينشئ خصومة جديدة بل هو يزيل الحكم المنقوض ليتابع الخصوم السير فى الخصومة الأصلية أمام قضاء الإحالة[3]. فالذى يستمر أمام قضاء الإحالة هى ذات الخصومة الأصلية[4]، يعاد الفصل فيها من جديد، فقط يبطل الحكم الصادر فيها وتبقى جميع الإجراءات التى سبقته، وحتى حينما تكون الإجراءات قد نقضت فإن قضاء الإحالة يكمل على الاجراءات السابقة الصحيحة، كما يتم التقاضى أمامه حول ذات الأسباب القانونية، وليس ضرورياً أن تعلن من جديد الطلبات القديمة، ولا يسمح بطلبات جديدة إلا فى حدود ضيقة[5].

---

(١) نبيل عمر - الطعن بالنقض ص ٤٤٧ رقم ٢٢٣٢. ويشير إلى أنه لمواجهة هذه المشكلة - فان محكمة النقض الاسبانية لا تتجه إلى الاحالة بعض النقض وانما تعمل مقتضيات حكمها على وقائع النزاع ولا تحيل إلا إذا كان النقض لعيب فى الاجراءات (ص ٤٤٨).
وفى القانون اللبنانى، تحكم محكمة النقض من جديد - بعد نقض الحكم - فى الواقع والقانون. أى أنها لا تميل، ويكون للنقض أثر أقل، بمقتضاه تعيد النظر فى القضية فى جميع جوانبها القانونية الواقعية وتفصل فيها من جديد (وانظر بالتفصيل أحمد خليل - التقاضى على درجة واحدة وعلى درجات ثلاث فى القانون اللبنانى - ص ١٥٨، ١٥٩).

(٢) جلاسون، موريل وتيسييه - الشرح - طبعة ٣ - جزء ٣ - ص ٥٢٧ رقم ٩٧٨.

(٣) نقض ١٩٧٤/٣/٢٥ - السنة ٢٥ ص ٥٣٨ - قضاء النقض ص ٦٥٦ رقم ٦١. وكذلك ١٩٩٢/٢/٢٠ - طعن رقم ٢٤٠٢ لسنة ٥٦ ق - التعليق ص ٥٣٠ رقم ٤٤.

(٤) أما الخصومة فى الاستئناف فتعتبر بالنظر إلى اجراءات رفعها والسير فيها مستقلة عن الخصومة المطروحة أمام محكمة أول درجة متميزة عنها (نقض ٤/٢٣).

(٥) انظر جلاسون - موريل وتيسييه جزء ٣ ص ٥٢٧.

ويراعى أن لمحكمة الإحالة - فى القانون الفرنسى، حق التصدى للموضوع. فباعتبارها محكمة استئناف، يمكنها أن تتصدى للمسائل التى لم يفصل فيها قضاة أول درجة، فى حدود الشروط التى تتطلبها المادة ٥٦٨ مرافعات فرنسى، وذلك حتى إذا لم تكن محكمة الاستئناف الأولى - التى تم نقض حكمها - قد فعلت ذلك[١]، شريطة أن تمارس محكمة الإحالة حق التصدى فى الأحوال وبالشروط التى لمحكمة الأستئناف الأولى أن تستعمله[٢]. ويلاحظ فى هذا الصدد أن المادتين ٨٩[٣] و ٥٦٨[٤]، قد وسعتا بصورة محسوسة حالات ممارسة حق التصدى. إذ لم يعد يشترط إلا أن يكون الحكم المطعون فيه بالاعتراض أو الاستئناف قد الغى أو أبطل. فلم يعد شرطاً أن تكون الدعاوى قد تم تحقيقها بصورة كاملة، إذ أن القاضى الذى يتصدى له السلطة فى أن يأمر بإجراء تحقيق. على أنه فى المقابل، فان القيود القانونية التى تثقل الاحكام المتعلقة باجراءات التحقيق المادة (١٥٠

(١) نقض ٢ مدنى فى ١٩٦٥/١٠/٢٩ - النشرة المدنية - ٢ - رقم ٨١٣ - ريدار - بابيه رقم ٢٣٥ ص ٢٣.

وانظر كذلك فى نفس المعنى محكمة ديجون فى ١٩٢٣/١/٢٩ - دالوز الدورية - ١٩٢٣ - ٢ - ١٥، ومحكمة إكس فى ١٩٤٨/١/٢٨ - دالوز الدوريه - ١٨٥١ - ١ - ١٩٩٦.

(٢) نقض ١٩٦٥/١٠/٢٩ - مشار إليه.

(٣) تنص هذه المادة على أن عندما تكون المحكمة قضاء استئناف ينتمى إلى القضاء الذى قدراته مختص، فانه يمكنها أن تتصدى للموضوع اذا قدرت ان من حسن سير العدالة اعطاء الدعوى حلاً نهائياً، بعد أن امرت هى نفسها ، حيث يقتضى الأمر ذلك، باجراء تحقيق. وذلك بخصوص الطعن بالاعتراض.

(٤) هذه المادة جاءت فى الفصل الخاص بالطعن بالاستئناف - تحت عنوان فرعى «التصدى» - واوضحت أنه «عندما يطرح على محكمة الاستئناف حكم ابتدائى أمر باجراء تحقيق، أو حكم ابتدائى فصل فى دفع اجرائى، وضع حداً للخصومة، فانه يمكن لمحكمة الاستئناف أن تتصدى للمسائل التى لم يفصل فيها وذلك اذا قدرت انه من حسن سير العدالة الفصل فيها نهائياً، بعد أن تأمر هى، فى حالة التصدى، باجراء تحقيق، وأوضحت هذه المادة فى فقرتها الثانية أن التصدى لا يقوم عقبة أمام تطبيق المواد ٥٥٤، ٥٥٥، ٥٦٣ حتى ٥٦٧.

مرافعات) أو الاحكام الصادرة حول المسائل الاجرائية العارضة (المادة ٢/٥٤٤ مرافعات) قد قللت إلى حد بعيد عدد الحالات التى يكون فيها التصدى ممكناً فعلاً[١].

كذلك فإن المشرع الفرنسى نظم سلطة قضاء الإحالة فى الفصل فى المصاريف، حيث نص فى المادة ٦٣٩ مرافعات على أن قضاء الإحالة يفصل فيمن يتحمل المصاريف التى أنفقت أمام قضاء الموضوع وكذلك ما خص الحكم المنقوض. وهذا يعنى أنه يفصل فى المصاريف التى انقضت أمام أول درجة وفى الاستئناف، حدد مقدارها ومن يتحملها من الخصوم[٢]. وهذا الاختصاص لا يرد عليه سوى تحفظ، يفهم ضمناً من عبارة المادة ٦٣٩، أن يتقيد قضاء الإحالة بقرار محكمة النقض فيما يتعلق بالرسوم والمصاريف التى انفقت أمام تلك المحكمة، فهذه المصاريف والرسوم يجب أن تبقى بصورة نهائية على عاتق المطعون ضده[٣]. بذلك أصبح لقضاء الإحالة الآن – وبعد تعديل المادة ٦٣٩ بمرسوم ١٩٧٩/١١/٧[٤] – سلطة

---

(١) بوريه – ص ١٠٦٤، ١٠٦٥ رقم ٣٦٠٣.

(٢) انظر نقض مدنى فى ١٩٨٨/٧/١٢ – النشرة المدنية ٣ رقم ١٢٩، رينار بابيه ص ٢٣ رقم ٢٣٩. وأيضا انظر نقض تجارى فى ١٩٨٠/٣/١٨ – النشرة المدنية – ٤ – رقم ١٣١، واجتماعى فى ١٩٨٥/١٠/٢٣ – الاسبوعية القضائية ١٩٨٦ – ٤٤ جنيشار قانون المرافعات ١٩٩٥، ص ٣٤٨، ٣٤٩ رقم المادة ٦٣٩.

(٣) انظر بوريه – ص ١٠٦٥ رقم ٣٦٠٤ وكذلك رقم ٣٦٠٧.

(٤) لم يكن لقضاء الاحالة قبل هذا التعديل أن يحكم بالمصاريف على الخصم الذى نمكن من نقض الحكم (نقض مدنى ١ – فى ١٩٦٩/٧/٢١) – النشرة المدنية – ١ رقم ٢٨٣) وكان يجب علهى الاكتفاء بالفصل حول المصاريف السابقة على الحكم المنقوض (تجارى ١٩٦١/١/٦ – النشرة المدنية ٤ رقم ١٣)، وحول تلك المصاريف التابعة للنقض (نقض، مدنى فى ١٩٦١/٣/٨ – النشرة المدنية – ٢ رقم – ٢٠٠)، رينار – بابيه، رقم ٢٣٩ ص ٢٣، ٢٤. وانظر جلاسون، موريل وتيسييه جزء ٣ ص ٥٢٨ رقم ٩٧٨.

الفصل فى المصاريف التى أنفقت أمامه وأمام قضاء أول درجة وقضاء الاستئناف الذى أصدر الحكم المنقوض، ولا يسبب قضاءه بصفة خاصة حول هذه المسألة، ويكون الوضع على هذا النحو، حتى فى الحالة التى يحمل فيها الخصم الخاسر أمامه مجموع المصاريف، بما فيها ما يخص الحكم المنقوض لصالحه، وإذا كانت المادة ٦٩٦ تلزم القاضى بتسبيب حكمه إذا ألقى بكل أو بجزء من المصاريف على عاتق خصم آخر خلاف الخصم الخاسر، فإن ذلك الوضع لا ينطبق على حالتنا هذه(١).

من كل ذلك نلمس أن المشرع الفرنسى قد أولى قضاء الإحالة اهتماماً شديداً من مختلف النواحى، سواء من ناحية وضع القضية أمامه ومركز الخصوم وسلطاتهم وتشكيله والطرح عليه وسلطاته على القضية المعروضة عليه، إذ إنه عالج كل ذلك بالتفصيل فى أكثر من خمس عشرة مادة من مواد من قانون المرافعات (فى المواد ٦٢٩ حتى ٦٣٩، وكذلك فى المواد من ١٠٣٢ وحتى ١٠٣٧)، بالإضافة إلى ما خصه به فى قانون التنظيم القضائى «المادة ١٣١ بأجزائها العديدة وفقراتها الكثيرة». بينما كل ما خصصه المشرع المصرى لإحالة القضية بعد النقض يتمثل فقط فى فقرتين «الثانية والثالثة من المادة ٢٦٩ من قانون المرافعات»، مع ما لهذا الموضوع من أهمية بالغة وما يتميز به من دقة شديدة وما يتولد عنه من مشاكل كثيرة فى العمل مما كان يجدر التعرض له بالتفصيل من قبل المشرع المصرى، مما ألقى بعبء شديد على كاهل محكمتنا العليا، وعلى قضاة الاستئناف ومختلف رجال القانون.

---

(١) تجارى ١٨/٣/١٩٨٠ – مشار اليه، ومدنى فى ٢٢/٦/١٩٨٣ – النشرة المدنية ١ رقم ٨٤، وتجارى ١٣/٣/١٩٨٤ – النشرة المدنية ٤ رقم ١٠٠، ريتار – بابيه رقم ٢٤٠ ص ٢٤. ونقض تجارى فى ٢١/٧/١٩٨٧ – الاسبوعية القضائية ١٩٨٧ – ٤ – ٣٥٧، جيتشار ص ٣٤٩ رقم ٢، المادة ٦٣٩.

٢٤- الطعن في حكم محكمة الإحالة:

الحكم الصادر من محكمة الإحالة إنما هو يصدر عادة عن محكمة استئناف، فهو حكم نهائي، وهو حكم قطعى لأنه وضع نهاية للنزاع، مما يعنى أن المحكمة التى اصدرته قد استنفدت ولايتها تماماً بالنسبة لهذا النزاع[(١)]. ولهذا فإنه لا يقبل عادة الطعن بالاستئناف[(٢)]، وإنما يقبل فقط الطعن بطريق النقض أو الإلتماس. وهذا الحكم بمجرد صدوره يحل بلا قيد أو شرط محل الحكم الأول، الذى لم يعدله وجود بعد نقضه[(٣)]، كذلك فإن هذا الحكم الصادر من قضاء الإحالة يحل محل حكم محكمة النقض، الذى ألغى الحكم المطعون فيه، إذ أن حكم النقض تكون له قيمته وقوته حتى لحظة صدور حكم من قضاء الإحالة، حيث يحل هذا الحكم محل حكم النقض[(٤)].

(١) انظر سامبرى - مارسييه «الحكم القطعى فى المواد المدنية جازيت دى باليه، السنة ١١٢ - ١٩٩٢، رقم ٦، تعليقات فقهية، ص ٨٤٥. ويوضح أن خصائص الحكم القطعى تتمثل فى ١ - انه يضع نهاية للاجراءات، ٢- دائما يحوز حجية الشيء المقضى، منذ لحظة صدوره، وان كانت حجية نسبية، طالما كان قابلاً للطعن فيه، وتغدو هذه الحجية مطلقة حينما يصبح غير قابل للطعن، ٣- لا يجب بالضرورة ان يشمل بالنفاذ، إذ أن قابليته للطعن توقف حجيته حتى تتم ممارسة طرق الطعن وتوقف بالتالى امكانية تنفيذه، ٤- يمكن أن يتم الطعن فيه بكل طرق الطعن العادية وغير العادية، وذلك عندما لا تكون هذه الطرق قد استنفدت.

(٢) على أن هذا الحكم قد يقبل الطعن كذلك بالمعارضة، وذلك اذا صدر غيابياً (نقض تجارى ١٩٥٩/٤/٢٥ - النشرة المدنية ٤ رقم ١٨٢). ويمكن كذلك أن يقبل الاستئناف، وذلك اذا كان هذا الحكم قد صدر من محكمة ابتدائية باعتبارها محكمة احالة، فيصبح حكمها قابلاً للطعن بالاستئناف (نقض مدنى ٢ - فى ١٩٦٧/٥/٥ - النشرة المدنية - ٢ رقم ١٦٧)، ريئار - بابيه، رقم ٢٤٢ ص ٢٤.

(٣) نقض ١ مدنى فى ١٩٦٩/٦/٢٣ - النشرة المدنية - ١٩٦٩ - ١ - ١٩٢، الجازيت ١ لسنة ٨٩ - يوليو - اغسطس ١٩٦٩ - فهرس تحليلى نقض ص ٧٣ رقم ٧٤.

(٤) نقض ٢ مدنى فى ١٩٨٧/١١/٨ - الاسبوعية القضائية السنة ٦٢ ١٩٨٨ - طبعة عامة - ٤ - جدول القضاء ص ٣٠.

وحكم محكمة الإحالة يخضع فى جواز الطعن فيه بالنقض للقواعد العامة، فإذا كانت هناك مخالفة للقانون بوجه عام، حسبما هو منصوص عليه فى المواد ٢٤٨، ٢٤٩، ٢٥٠ جاز الطعن فيه بالنقض للمرة الثانية[١]، وإذا لم تلتزم محكمة الإحالة برأى محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها فإنه يتم الطعن بالنقض ضد هذا الحكم، طعناً ثانياً بالنقض، وفى هذه الحالة إذا إنتهت محكمة النقض إلى نقض حكم محكمة الإحالة فأنها لا تحيل القضية إليها مرة ثانية، وإنما يجب عليها أن تتصدى للفصل فى موضوعها، أى أن تحكم فى موضع تلك القضية (المادة ٢٦٩/٤). معنى ذلك أن يمكن الطعن بالنقض فى حكم محكمة الإحالة وذلك إذا خالفت القاعدة التى قررتها محكمة النقض فى حكمها الناقض[٢]، فالإحالة لا تكون إلا لمرة واحدة، وذلك قطعاً لدابر النزاع عند حد معين[٣]، شريطة أن ينصب الطعن بالنقض للمرة الثانيــة على ذات ما طعن عليه فى المرة الأولى[٤]،

---

(١) نبيل عمر - الطعن بالنقض ص ٤٦٠ رقم ٢٣٨.

(٢) انظر نقض ١٩٨٢/١٢/١٦ - طعن رقم ٣٦٨ لسنة ٤٩ ق - السنة ٣٣ ص ١١٦٧، وكذلك فى ١٩٨٣/١/٢٠ السنة ١٤ ص ٢٦٢ طعن رقم ١٥١٨ لسنة ٥٢ ق السنة ٣٤ ص ٢٦٢، ١٩٨٤/١/١٢ - طعن رقم ١٣٢٧ لسنة ٥٣ ق السنة ٣٥ ص ١٨٣١ قضاء النقض ص ٦٧٨ - رقم ٦.

(٣) نقض ١٩٨٠/٥/١٧ - طعن رقم ١١٦٤ لسنة ٤٩ ق - السن ٣١ ص ١٠٤٩ - تقنين المرافعات ص ٢٠١٥، ٢٠١٦.

(٤) نقض ٢٠٠١/١/١١ طعن رقم ١٠٩١ لسنة ٦٩ ق، وفى ٢٠٠١/٢/١٨ طعن رقم ٤٤٩ لسنة ٦٧ ق، وفى ١٩٩٩/١١/٢٨ طعن ٨١٢ لسنة ٦٢ ق. نقض ١٩٨٢/٦/١٠ - طعن رقم ١٨٢٦ لسنة ٤٩ ق السنة ٣٣ ص ٧٢١، وفى ١٩٨٥/١/٣٠ - طعن رقم ١٦٣٧ لسنة ٥٤ ق - لسنة ٣٦ ص ١٧٧، وفى ١٩٩٠/١١/٢٥ طعن رقم ١٠٩٣ لسنة ٥٧ق، و١٩٩١/٥/٢٧ طعن رق ٣٩ لسنة ٥٤ ق - قضاء النقض ص ٦٧٨، ٦٧٩ رقمى ٥ و ٧. وفى نفس المعنى نقض ١٩٨٩/٥/١٠ - طعن رقم ٦٥ لسنة ٥٦ ق السنة ٤٠ عدد ٢ - ص ٢٤٩، ١٩٩٢/١/٢٦ - طعن رقم ٣١٧١٧ لسنة ٥٩ ق، ١٩٩١/١٢/١٥، طعن رقم ١١٢٠ لسنة ٥٤ ق، ١٩٨٨/٦/١ طعن رقم ١٣٤٦ لسنة ٥٧ق - التقنين ص ٢٠١٤ - وانظر كذلك ص ٢٠١٥.

وإلا تعين على محكمة النقض أن تقضى مرة ثانية بالإحالة مع النقض.

وفى القانون الفرنسى، وحيث يكون حكم قضاء الإحالة مخالفاً لرأى محكمة النقض، فإن هذا الطعن الثانى بالنقض يجب طرحه – من خلال رئيس المحكمة الأولى، أو النائب العام أو الدائرة التى عرض عليها الطعن – على الجمعية العمومية لمحكمة النقض، وذلك طالما أن الطعن الثانى بالنقض يقوم على نفس أسباب الطعن الأول(١)، على ما اشترطت المادة ٢/١٣١ من قانون التنظيم القضائى، ولم يعد شرطاً لإحالة القضية. نتيجة الطعن الثانى بالنقض – على الجمعية العمومية – وحدة الخصوم أو وحدة صفاتهم فى الطعنين(٢)، إذ إن الجمعية العمومية يمكن أن تنظر الطعن الثانى عن طريق أى شخص له مصلحة وكان طرفاً فى الحكم الصادر من قضاء الإحالة، أو عن طريق شخص من الغير أدانه حكم محكمة الإحالة، إعمالاً لحكم المادتين ٦٠٩ ، ٦١١ مرافعات(٣).

معنى ذلك، أن الطعن الثانى بالنقض يجب طرحه دائماً على محكمة النقض فى هيئتها العمومية المادة ١٣١ – ٣/٢ وليس فى تشكيلها

---

(١) نقض مدنى فى ١٩٦٣/٤/٢٢ – النشرة المدنية - ١ رقم ٢٣٠، نقض بدوائر مجمعة فى ١٩٦٥/٣/٢٩ – نشرة الدوائر مجمعة رقم ٣، تجرى ١٩٦٦/٢/١٦ – النشرة المدنية ٣ رقم ١٠٣، رينار – بابيه، رقم ٢٤٨ ص ٢٤.

(٢) رينار– بابيه، الإشارة السابقة. وانظر كذلك بوريه – رقم ٣٦٢٨ – ٣٦٣٠، ص ١٠٧٢ و ١٠٧٣ وانظر التطور التشريعى فى تلك المسألة – سوليس وبيرو – جزء ١ ص ٦١٦ وبعدها رقم ٦٩٩ – ٧٠٠ وفاى رقم ٥٨٠ – ٥٨٢ ص ٣١٢ – ص ٣١٧.

(٣) تنص المادة ٦٠٩ على أن «كل طرف له مصلحة يقبل منه الطعن بالنقض حتى إذا كان الجزء من الحكم الذى اصابة بضرر لم يفد خصمه». وتنص المادة ٦١١ على أنه «فى موضوع قضائى، يكون الطعن مقبولاً حتى اذا تمت الإدانة لصالح أو ضد شخصى لم يكن طرفا فى الخصومة.

العادى[1]، وذلك تبسيطاً للإجراءات المتخذة على أنه يجب فى جميع الأحوال حتى يتم طرح الطعن الثانى بالنقض على الجمعية العمومية لمحكمة النقض توافر شرطين أساسيين: الأول يتمثل فى وحدة الحل والأسباب بين الحكم الصادر من محكمة الحالة والحكم المنقوض، والثانى يتمثل فى وحدة أسباب الطعن فى الحالتين، ضد الحكم المنقوض وضد حكم محكمة الإحالة، على النحو التالى[2].

يجب أولاً، وحدة أو تماثل الحل الذى تبناه حكم محكمة الإحالة مع ما ذهب إليه الحكم المنقوض، وبناء على ذات الأسباب، حتى يمكن طرح الطعن الثانى بالنقض على الجمعية العمومية، إذ أن هذه الوحدة المزدوجة «للحكم وأسبابه» توضح عصيان أو مقاومة قضاء الإحالة، واصراره على ذات ما ذهب إليه الحكم المنقوض بناء على نفس أسبابه، مما يبرر طرح الأمر على الجمعية العمومية لمحكمة المنقوض بناء على نفس أسبابه، مما يبرر طرح الأمر على الجمعية العمومية لمحكمة النقض كى تحسم المسألة. ولا تكفى وحدة الحل وحدها لعرض الأمر على مستوى الجمعية العمومية لأن محكمة الإحالة ربما تصل إلى ذات المعنى الذى انتهى إليه الحكم المنقوض ولكن لأسباب مختلفة، وهو أمر متصور ويدخل ضمن سلطات قضاء الإحالة،

---

(١) نقص جمعية عمومية فى ١٩٦٨/٢٤ - النشرة المدنية للجمعية العمومية رقم ٤، ريڤار - بابيه، رقم ٢٥٠.

(٢) انظر شرح هذين الشرطين بالتفصيل لدى بوريه - رقم ٣٦٣١ حتى رقم ٣٦٤٧، ص ١٠٧٣ - ١٠٧٩، وكذلك ريرتوار المرافعات جزء ٣ J.Po.. قاضى التنفيذ - الطعن بالنقض، الطعن بالنقض رقم ٣٣٨٩ حتى رقم ٣٤٠٥، ص ٣٨٦ - ٣٨٨. وأيضا ريڤار - بابيه ص ٢٢٤، ٢٥ رقم ٢٥١ حتى رقم ٢٦١.

الــذى قد يجــد مبرراً لتبنـــى ذات الحكــم المنقوض وإنما بناء على تقريرات واقعـــية خـــلاف تلك التى استند اليـــها هذا الحكم[1]، ويكـــون الوضع على هذا النحو خاصة عندما يتم النقض لنقص الأساس القانونى، فيقوم قاضى الإحالة بسد هذا النقض عن طريق البحث عن الواقع الذى أهمله القضاء مصدر الحكم المنقوض[2]. فرغم وحدة الحل الذى انتهى اليه الحكمـان، إلا أن الحكم الصادر من قضاء الإحالة يستند إلى تصويرات واقعية مختلفة. كذلك فإن قضاء الإحالة، رغم انتهائه لذات ما ذهب إليه الحكـم المنـــقوض، إلا أنه تبنى تكييف قـانونى مـختلف للوقائع محل النزاع[3].

من ناحية ثانية، فإن قضاء الإحالة، يمكن أن يضيف إلى الأسباب التى استند اليها الحكم المنقوض، المخالف لرأى النقض، أسباباً أخرى. وحينئذ، إذا إنتهت محكمة النقض إلى أن الأسباب الجديدة تكفى لإعطاء أساس

---

(١) نقض دوائر مجمعة فى ١٩٤٧/٦/١١ – دالوز ١٩٤٧، ص ٣٤٧ – سيرى ١٩٤٧ – ١ ص ٢٨، وفى ١٩٦٢/٦/٢٦ – دالوز ١٩٦٣ – ص ٢٠ – ونقض مدنى فى ١٩٦٤/٤/١٦ – النشرة المدنية، رقم ٢٩٢ – رينار – بابيه رقم ٢٥٤.

(٢) رينار – بابيه، رقم ٢٥٤ – ص ٢٥. وكذلك انظر بوريه – رقم ٣٦٣٤ ص ١٠٧٤، ١٠٧٥.

(٣) وذلك كما اذا انتهى حكم قضاء الاحالة إلى ذات ما ذهب اليه الحكم المنقوض فى نتيجته «رفض طلب فسخ ايجار ذراعى»، ولكن على أساس تكييف مختلف للوقائع محل النزاع، حتى انتهى إلى أن تلك الوقائع تعتبر بمثابة «تبادل لقطع من الأرض». بينما كان تكييف قضاة الحكم المنقوض لها على أنه «ايجار من الباطن» – نقض دوائر مجتمعه فى ١٩٦٢/٦/٢٦ – دالوز ١٩٦٣ – ص ٢٠. رينار – بابيه رقم ٢٥٥. وكذلك بوريه رقم ٣٦٣٥ ص ١٠٧٥.

قانونى للحكم المطعون فيه، فإنها ترفض الطعن ويقف الأمر عند هذا الحد. أما إذا تبين أن أسباب حكم محكمة الإحالة خاطئة وغير كافية، فإن الجمعية العمومية لمحكمة النقض تتولى فحص مختلف الأسباب[1]، وقد تنتهى إلى إحالة ثانية إلى قضاء الموضوع.

ويمكن كذلك لقضاء الإحالة أن يأتى بايضاح جديد أهمله الحكم المنقوض، يكون من شأنه تأييد الحل الذى ذهب إليه الحكم المنقوض، كما إذا قررت محكمة الإحالة منح فوائد قانونية من يوم التكليف بالحضور، وذلك بهدف تعويض الخصم، أى إصلاح ما لحق به من ضرر، بينما الحكم الصادر من محكمة الإستئناف الأولى اغفل هذا التحديد فتم نقضه، نظراً لأن بداية سريان الفوائد، فى موضوع تقصيرى، يحددها الحكم الذى يقرر الدين[2].

ولا تكفى وحدة الحل ووحدة أسباب الحكمين «المنقوض والصادر من قضاء الإحالة»، وإنما يجب كذلك، حتى يتم طرح الطعن الثانى بالنقض على الجمعية العمومية لمحكمة النقض، وحدة أسباب الطعن الموجه إلى كل من الحكمين، فالمادة ١٣١/٢ فقرة ٢ من قانون التنظيم القضائى الفرنسى تشترط «أن يكون حكم قضاء الإحالة، قد هوجم لنفس أسباب مهاجمة الحكم المنقوض». على أن هذا الشرط يمكنه أن يثير بعض الصعوبات عندما يبنى الطعن الثانى – الموجه إلى حكم قضاء الإحالة – على سبب يبرر فرض

---

(١) جمعية عممية فى ١٩٧٦/٥/٢١ النشرة الدورية للجمعية رقم ٦، ريدار – بايبه رقم ٢٥٦ وانظر فاى رقم ٢٨٢.

(٢) نقض ١ مدنى فى ١٩٦٩/٧/٢١ – النشرة المدنية ١ رقم ٢٨٢. ريدار – بايبه ص ٢٥ رقم ٢٥٧.

رقابة محكمة النقض وعلى أسباب أخرى لم توضع فى الاعتبار عند الطعن الأول، ضد الحكم المنقوض[١].

والحل فى حالة الوحدة الجزئية هذه لأسباب الطعن، إنما يختلف تبعاً لما إذا كانت اسباب الطعن المثارة مرتبطة أم لا. ففى حالة ارتباط اسباب الطعن ضد حكم قضاء الإحالة التى بعضها يتماثل مع أسباب الطعن التى وجهت إلى الحكم المنقوض دون البعض الآخر، فإن النزاع يجب أن يحال كاملاً إلى الجمعية العمومية[٢]، أما فى الحالة الثانية، فإن أسباب الطعن الجديدة – التى لم يسبق أن وجهت إلى الحكم المنقوض، وبالتالى لم تفصل فيها الدائرة التى فحصت الطعن الأول بالنقض – يجب إعادة فحص تلك الأسباب عن طريق هذه الدائرة. على أنه ورغم ذلك، فإن نص المادة ٢/١٣١ تنظيم قضائى، يوجب طرح الأمر على الجمعية العمومية، إذ أن هذا النص يوضح أن الجمعية العمومية يجب أن تفصل فى الطعن الثانى بالنقض حتى إذا لم تتوافر شروط الطرح عليها، وذلك بهدف وضع نهاية لما يحدث فى العمل من صعوبة تجزئة فحص أسباب الطعن بين الدائرة المختصة أساساً – التى طرح عليها الطعن الأول – وبين الجمعية العمومية لعدم ملائمة الإحالة الجزئية. على أنتنظر فى باقى أسباب الطعن – الثانى بالنقض – الجديدة، فالأمر يطرح دائماً على الجمعية العمومية لمحكمة النقض وحدها[٣]. وتقدير

---

(١) رينار – بابيه رقم ٢٥٨ و ٢٥٩.

(٢) نقض ١ مدنى ق ١٩٥٧/٧/٥ – النشرة المدنية ١ رقم ٣١٦، رينار – بابيه رقم ٢٦٠. وكذلك انظر بوريه – رقم ٣٦٤٢ و ٣٦٤٣ ص ١٠٧٧.

(٣) انظر رينار – بابيه – رقم ٢٦٠ ص ٢٥، وكذلك انظر فاى رقم ٢٨٢. وانظر تفصيلاً بوريه رقم ٣٦٤٤ وبعدها. وانظر أيضا نقض جمعية عمومية ١٩٧٣/٥/٢٥ – النشرة المدنية للجمعية رقم ٣، وفى ١٩٧٣/١٠/١٠ – نشرة الجمعية رقم ٢ وفى ١٩٧٤/٤/٢٢ – النشرة المدنية رقم ١، و ١٩٧٧/٦/١٠ – النشرة رقم ٣.

مدى ارتباط أسباب الطعن، أصبح منذ سنة ١٩٦٧ وبموجب المادة ٢/١٣١ فقرة أخيرة والمادة ٣/١٣١، من سلطة الرئيس الأول للمحكمة أو للنائب العام أو الدائرة المطروح عليها الطعن الثانى، بحيث أنه طالما تمت الإحالة إلى الجمعية العمومية من أى من هؤلاء فإنها يجب أن تفصل فى الطعن حتى إذا قدرت أن أسباب الطعن غير مرتبطة.

هكذا نجد أنه يمكن الطعن فى حكم محكمة الإحالة بالنقض للمرة الثانية، وذلك حينما لا يتمشى هذا الحكم مع رأى محكمة النقض الذى سبق أن أبدته فى الطعن الأول[1]، أو حيث يكون هذا الحكم مخالفاً للقانون، وهذا الطعن الثانى بالنقض بطرح على الجمعية العمومية لمحكمة النقض[2]، ولكن ليس تلقائياً وإنما يتم هذا الطرح إما عن طريق الرئيس الأول للمحكمة أو عن

---

(١) أما حيث يكون حكم قضاء الاحالة متمشياً مع رأى محكمة النقض، فان الطعن يكون غير مقبول ويتأيد حكم قضاء الاحالة، ولا يمكن أن يطلب من محكمة النقض العدول عن رأيها الذى أكته فى حكمها الأول، وذلك اذا كان قضاء الاحالة قد تمشى مع هذا الرأى (دائرة مشتركة فى ١٩٧١/٤/٣٠ النشرة المدنية ١ رقم ٨، والأسبوعية القضائية ١٩٧١ طبعة عامة ٢ - ١٦٨. وانظر كذلك نقض مدنى فى ١٩٧٢/٣/١ - النشرة المدنية ١ - رقم ٦٨، وتجارى ١٩٨٠/١١/١٧ - لنشرة ٤ رقم ٣٣٦، مدنى فى ١٩٨٦/٣/١٨ - النشرة ١ رقم ٦٩، اجتماعى ١٩٨٧/٤/٩ النشرة ٥ رقم ١٩٤. رينار - بابيه، رقم ٢٤٦ ص ٢٤. وانظر بوريه ص ١٠٦٩ و ١٠٧٠ رقم ٣٦١٧ - ٣٦٢١.

(٢) على أنه اذا كانت المسألة التى اثارها الطاعن فى طعنه ضد حكم قضاء الاحالة - الأول - مسألة جديدة (أى أنها مسألة لم يسبق آثارتها أمام محكمة النقض فى الطعن بالنقض الأول، أو أن تلك المسألة اثيرت ولكن لم تفصل فيها محكمة النقض، فان هذا الطعن الجديد - الثانى - بالنقض يخضع لذات نظام الطعن السابق، الأول، اذ يوزع على دائرة خاصة من دوائر محكمة النقض كى تفصل فيه ولا يطر على الجمعية العمومية، ما لم تكن الدعوى قد اثارت تقرير مبدأ قانونى، فيمكن فى هذه الحالة عرض الطعن على الجمعية العمومية (المادة ١٣١ - ٢/٢ من قانون التنظيم القضائى)، انظر رينار - بابيه، ص ٢٤ رقم ٢٤٥.

طريق الدائرة التى عرض عليه الطعن الثانى أو عن طريق النائب العام، وذلك إذا تحقق أى من هؤلاء من توافر شروط الطرح أو الإحالة على الجمعية العمومية التى تتمثل فى أن محكمة الإحالة اعتنقت ذات الحل الذى ذهبت إليه المحكمة التى أصدرت الحكم المنقوض بذات أسبابه، وتم الطعن فى حكمها لذات أسباب الطعن الأول، أى أنها تقاوم اتجاه محكمة النقض وتصر على المخالفة القانونية، التى تراها صواباً من وجهة نظرها. فإذا إنتهت الجمعية العمومية إلى رفض الطعن الثانى بالنقض، فإن حكم محكمة الإحالة يصبح باتاً غير قابلاً للطعن فيه بأى طريق.

أما إذا قررت الغاء هذا الحكم فإن عليها أن تحيل الدعوى[1] إلى قضاء الموضوع ليعيد الفصل فيه، وهنا يلتزم هذا القضاء «قضاء الإحالة الثانى» بالتمشى مع حكم الجمعية العمومية لمحكمة النقض فيما يتصل بالمسائل القانونية التى فصل فيها (المادة ١٣١ - ٢/٤ تنظيم قضائى) وإلا كان متجاوزاً للسلطة. فحرية قضاء الإحالة - لثانى مرة - تتقلص وتقتصر فقط على ما يتصل بالمسائل الواقعية. وهذا يعنى أنه فى التنازع بين قضاء الموضوع «ممثلاً فى القضاء الذى أصدر الحكم المنقوض، وقضاء الإحالة، الأولى والثانية»، وبين قضاء النقض «ممثلاً فى الدائرة التى نظرت الطعن الأول، والجمعية العمومية التى طرح عليها الطعن الثانى»، تكون الغلبة فى النهاية والكلمة العليا للمحكمة العليا، محكمة القانون[2].

---

(١) كما يمكن للجمعية العمومية، مثل سائر تشكيلات محكمة النقض، أن تفصل دون احالة، وذلك فى الحالات المحددة فى المادة ١٣١ (عندما لا يستلزم النقض فصلا جديدا فى الموضوع، أو تضع حداً للنزاع «عندما تكون الوقائع التى قد تمت مناقشتها وتحقيقها بصفة كاملة عن طريق قضاء الموضوع مما يسمح لمحكمة النقض أن تطبق القاعدة القانونية المناسبة).

(٢) انظر سوليس وبيروت - ٢ - ص ٦١٦ رقم ٦٩٩. وكذلك جابيو - الشرح - ص ٧٤١ رقم ١١٥٣.

وهذا ما يفسر ندرة الحالات التى يخالف فيها قضاء الإحالة الرأى الذى ذهبت اليه محكمة النقض، وإذا حدث أن تبنى قضاء الإحالة رأى الحكم المنقوض فإنه إنما يفصل فى المسألة الواقعية بطريقة مختلفة[1]. على أن حكم محكمة النقض هذا لا يكون ملزماً إلا فى تلك القضية التى صدر فيها، وقضاء الإحالة، أو أى قضاء آخر، يستعيد حريته كاملة فى التقدير فى الدعاوى المستقبلة[2].

٢٥- حالات النقض دون احالة:

إذا كان الأصل أن النقض يكون مع الإحالة، إلا أن هناك حالات يتم فيها نقض الحكم المطعون فيه دون إحالة القضية إلى قضاء الموضوع لإعادة الفصل فيها من جديد. وهذا أمر متصور فى حالات عديدة، فالأمر يقف عند حد النقض ولا يحتاج إلى حكم جديد فى القضية. ولا غرو فى أننا أمام وسيلة هامة لتبسيط وسرعة سير العدالة[3]، نظراً لما فى الإحالة من إطالة للإجراءات وتأخير الفصل فى النزاع، وفتح الباب أمام احتمالات عديدة لعل ابسطها امكانية الطعن من جديد بالنقض فى الحكم الصادر من قضاء الإحالة، وما قد ينتج من ذلك من التنازع بين قضاء الموضوع ومحكمة النقض، أو تصدى محكمة النقض لموضوع القضية وهو الأمر الذى يخرج عن حدود وظيفتها.

وتدور تلك الحالات حول عدم الاختصاص، حيث لا يبقى شئ للفصل

---

(١) بوريه – رقم ٣٦٠٠ ص ١٠٦٣، وفاى رقم ٢٧٥ ص ٣٠٨ و ٣٠٩.

(٢) جارسونيه وسيزاريرى، جزء ٦ ص ٧٧٢ رقم ٤٥١.

(٣) انظر اندريه بيردرايو – «المظاهر الحالية للنقض دون إحالة» – الاسبوعية القضائية – طبقة عامة – السنة ٥٩ – مارس ١٩٨٥ – فقه رقم ٣١٨٠، رقم ٥٢.

فيه، حيث تكون المحكمة التى أصدرت الحكم المنقوض قد فصلت فى دعوى لا تختص بها، وذلك بالإضافة إلى أنه لا محل للإحالة حيث تكون الدعوى جاهزة ولا يتطلب الأمر سوى تطبيق قاعدة قانونية فيها، وهو ما تقولاه محكمة النقض تحت مسمى التصدى. ونعرض لتلك الحالات فى القانونين المصرى والفرنسى.

أولاً: مخالفة قواعد الاختصاص: نص المشرع المصرى على تلك الحالة صراحة، فى المادة ٢٦٩/٢، حيث قال: «إذا كان الحكم المطعون فيه قد نقض لمخالفة قواعد الإختصاص، تقتصر محكمة النقض على الفصل فى مسألة الإختصاص، وعند الاقتضاء تعين المحكمة المختصة التى يجب التداعى إليها باجراءات جديدة. فالمشرع فى هذه الفقرة لم يتحدث عن إحالة، تالية لحكم النقض الصادر بعدم اختصاص القضاء الذى أصدر الحكم المنقوض، بينما نص – فى الفقرة الثانية – على ضرورة الإحالة طالما أن النقض قد تم بسبب خلاف عدم الاختصاص «لغير ذلك من الأسباب».

وتعتبر مخالفة الحكم المطعون فيه لقواعد الإختصاص من صور مخالفة القانون التى تصلح، بموجب المادة ٢٤٨ – أن تكون حالة من حالات الطعن بالنقض نظراً لأن الطعن بعدم اختصاص المحكمة باصدار الحكم المطعون فيه إنما هو فى الحقيقة طعن بمخالفة هذا الحكم لقواعد الإختصاص القانونية، إذ على كل محكمة أيا كانت أن تتحقق أولاً من اختصاصها ونتأكد من توافر شروطه وأن تقضى عند الضرورة من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها[1]، يستوى فى ذلك أن تكون قاعدة الإختصاص – موضوع

---

(١) اندريه بيرداريو – رقابة محكة النقض فى المواد المستعجلة – الاسبوعية القضائية – السنة ٦٢ ١٩٨٨ – فقه رقم ٣٣٦٥ رقمى ٤٣، ٤٤.

المخالفة – متعلقة بالنظام أو غير متعلقة به، وفقط يشترط فى الحالة الأخيرة أن يكون الطاعن قد تمسك بعدم الإختصاص – النسبى – أمام محكمة الموضوع[1].

أما بخصوص قواعد الإختصاص[2] التى تتعلق بالنظام العام – قواعد الإختصاص المطلق، الإختصاص النوعى والقيمى وكذلك الولائى – فإن مسألة الإختصاص الولائى أو بالنسبة لنوع الدعوى أو قيمتها، تعتبر قائمة فى الخصومة ومطروحة دائماً على محكمة الموضوع وعليها أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها، ويعتبر الحكم الصادر فى الموضوع مشتملاً على قضاء ضمنى باختصاص المحكمة – نوعياً أو قيمياً أو ولائياً – ومن ثم فإن الطعن بالنقض على الحكم الصادر فيها يعتبر وارداً على القضاء الضمنى فى شأن مسألة الإختصاص سواء أثارها الخصوم فى الطعن أو لم يثيروها، وسواء أبدتها النيابة أو لم تبدها، باعتبار أن هذه المسألة وفى جميع الحالات تعتبر داخلة فى نطاق الطعون المطروحة على المحكمة[3].

---

(١) انظر عبد المنعم حسنى – طرق الطعن – ٢ – ص ٨٠٠ رقم ٩٠١، وكذلك انقرض ٦٠٥ وبعدها رقم ٦٨٨.

(٢) على أن الدفع بعدم الاختصاص القيمى نظراً لأنه ينطوى على واقع اذ يقتضى الفصل فيه تقدير قيمة الدعوى، فأنه يتعين أن يكون صاحب الشأن قد تمسك به أمام محكمة الموضوع أو أن يتضمن الحكم المطعون فيه بيان القيمة والا كانت اثارته امام محكمة النقض لأول مرة غير مقبول لاختلاطه بواقع لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع (نقض ١٩٦٨/٥/٩ – مجموعة النقض السنة ١٩ ص ٩١٤، ونقض ١٩٧٩/٤/٧ – طعن رقم ٧٤٤ لسنة ٤٧ ق – المجموعة السنة ٣٠ عدد ص ٥٥ – التقنين ص ٦٦٣ المادة ١٠٩).

(٣) نقض حكم الهيئة العامة للمواد المدنية فى ١٩٩٠/٥/١٥ – طعن رقم ١٣٦٣ لسنة ٥٤ ق – التقنين ص ٦٦٢، المادة ١٠٩، بصدد الاختصاص الولائى. أما بصدد الاختصاص النوعى والقيمى، وفى نفس المعنى، انظر: نقض ١٩٥٩/١/٢٩ – طعن ٣٥١ لسنة ٢٤ ق – السنة ١٠ ص ١٠١، التقنين ص ١٦٦٠ المادة ٢٤٨. ونقض ١٩٨٧/٦/٣٠ – طعن رقم ١٢٦ لسنة ٥٣ ق السنة ٣٨ ص ٨٩٨، ١٩٨٧/١٢/٢٧ طعن رقم ٩٧٣ لسنة ٥٤ ق السنة ٣٨ ص ١١٧٢، وفى ١٩٩٢/٥/٥ طعن رقم ٤٢٨ لسنة ٥٨، ١٩٩١/١٢/١٥ طعن رقم ١١٢٠ لسنة ٥٤– التقنين ص ٦٦٢ المادة ١٠٩.

وطالما أن مسألة الإختصاص – المطلق – تعتبر مطروحة بمجرد الطعن بالنقض، على المحكمة العليا، باعتبار أن الحكم الصادر فى الموضوع يشتمل على قضاء ضمنى باختصاص محكمة الموضوع، فإن لمحكمة النقض أن تراقب اختصاص تلك المحكمة، فإن وجدت أنها غير مختصة قضت بذلك دون إحالة. وتحدد الجهة ذات الولاية أو المحكمة صاحبة الاختصاص، ويقتصر الأمر عند هذا الحد، الفصل فقط فى مسألة الاختصاص، فلا تقوم محكمة النقض بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة[1]، لأن حكم النقض باختصاص محكمة معينة لا يحرك الدعوى أمام هذه المحكمة، وذلك بالإجراءات المقررة أمام المحكمة الجديدة التى حددتها محكمة النقض[2]. وتلتزم المحكمة التى ترفع إليها الدعوى – سواء كانت محكمة ثانى درجة أو محكمة الدرجة الأولى[3] – بحكم محكمة النقض الصادر بصدد اختصاصها، لأن هذا الحكم له حجية واجبة الاحترام فيما يتعلق بمسألة الاختصاص وهى المسألة التى فصلت فيها محكمة النقض[4].

هكذا نجد أن محكمة النقض تكتفى بالغاء الحكم الصادر من المحكمة

---

(١) واذا فرض جدلاً حصول هذه الإحالة، فإنه يجب على الخصم صاحب المصلحة تعجيل الخصومة امام محكمة الإحالة فى خلال سنة من تاريخ صدور حكم النقض والا سقطت الخصومة أمامها عملاً بالمادة ١٣٤ (أبو الوفا – نظرية الأحكام – ص ٨٥٩ – رقم ٩٤٦٥.

(٢) انظر فتحى والى – الوسيط ص ٨٣٠ رقم ٤٠٤، وكذلك العشماوى – قواعد المرافعات ٢، رقم ١٣٨٩ ص ١٠١٠.

(٣) انظر بالتفصيل عبد المنعم حسنى – ٢ – ص ٨٠٠، ٨٠١ رقم ٩٠١.

(٤) نبيل عمر الطعن بالنقض ص ٤٠٥، ٤٠٦ رقم ٢٠٨ وأيضا ص ٤٣٤ رقم ٢٢٦. وكذلك وجدى راغب ص ٦٩٤ ، وفتحى والى الاشارة السابقة. وتبدأ مدة جديدة لتقادم الحق الذى اقيمت به الدعوى المنقضية بالحكم بعدم الاختصاص، وذلك من وقت صدور هذا الحكم (أبو الوفا – نظرية الاحكام – ص ٨٥٨ رقم ٤٦٥).

المطعون من حكمها مع تحديد – عند الاقتضاء – المحكمة المختصة الواجب التداعى اليها باجراءات جديدة[1]، دون أن تحيل الدعوى إليها، طالما أن الحكم صدر من محاكم جهة غير مختصة ولائياً، ويرجع ذلك إلى احترام مبدأ الفصل بين السلطات، أو صدر عن محكمة غير مختصة نوعياً أو قيمياً، لأن تلك المحكمة تكون قد تجاوزت سلطتها[2]. ولا تملك محكمة النقض فى هذه الحالة أن تتصدى لنظر موضوع القضية، إذ أن الموضوع هنا لم يفصل فيه بعد حتى يمكن لمحكمة النقض أن تتصدى لنظره[3].

ولا يمكن فى هذا الصدد القول بخلاف ذلك استناداً إلى م ٤/٢٦٩ «إذا حكمت المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه وكان الموضوع صالحاً للفصل فيه، وجب عليها أن تفصل فى الموضوع». إذ أن هذه الفقرة ليست فى الواقع إلا نصاً خاصاً مستثنى من نص الفقرة الثانية الذى أوجب الإحالة فى جميع الأحوال التى يكون فيها سبب النقض هو غير مخالفة قواعد الإختصاص. بالإضافة إلى أن نص الفقرة الأولى «محكمة النقض تعين عند الإقتضاء المحكمة المختصة التى يجب التداعى اليها» يدل على أن المشرع قصد إلى منع محكمة النقض من التصدى للفصل فى موضوع الدعوى فى حالة القضاء بنقض الحكم المخالف لقواعد الاختصاص[4]. هذا إلى جانب أن

(١) انظر نقض ١٩٩٦/٥/٢٣ طعن ٦١/١٣٠١ ق السنة ٤٧ ص ٨٥٤ رقم ٢١٦٠ وفى ١٩٩٦/٦/١٢ طعن ٣٥٥ لسنة ٦٥ ق السنة ٤٧ ص ٩٥٤ عدد ٢ رقم ٢٨٠ وفى ١٩٩٦/٦/٢٣ طعنان ٢٧٣٩ و ٢٩٣٤ السنة ٥٩ ق السنة ٤٧ ص ٩٨٥ عدد ٢ رقم ١٨٦ وفى ١٩٩٥/٤/١٩ السنة ٤٦ ص ٦٦٢ رقم ٢.

(٢) انظر اندريه بير درايو – رقم ١٩ – ٢١، وانظر كذلك كروز وموريل المرافعات المدنية ١٩٨٨ – ص ٣٤٠ رقم ٣٥٧.

(٣) نبيل عمر – ص ٤٢٥ رقم ٢١٩.

(٤) عبد المنعم حسنى – ص ٨٠١.

محكمة النقض إنما هى «تنقض الحكم لمخالفة قواعد الإختصاص - المادة ١/٢٦٩»، فالطعن بالنقض مبناه «مخالفة القانون فيما يتصل بتلك القواعد» ومسألة الإختصاص هى مسألة اجرائية تحسمها محكمة الإستئناف قبل أن تفصل فى موضوع الدعوى، ويجوز الطعن فوراً فى حكمها، بموجب المادة ٢١٢ مرافعات، مع أنه حكم غير منه للخصومة، خاصة أن المشرع أوجب - فى سنة ١٩٩٢- على المحكمة التى تقرر عدم اختصاصها أن توقف الدعوى حتى يفصل فى الطعن». معنى ذلك أن محكمة الاستئناف حينما تقضى بعدم اختصاصها تكون قد فصلت فى إجراء شكلى ولا تكون قد فصلت فى موضوع الدعوى[١]، وبالتالى لم تستنفد ولايتها، وعلى محكمة النقض بعد أن تلغى حكمها ألا تتصدى لهذا الموضوع[٢].

ثانياً: حيث لا يترك النقض شيئاً للفصل فيه: وهذه الحالة نصت عليها المادة ٥/١٣٣١ من قانون التنظيم القضائى الفرنسى (وكذلك م ١/٦٢٧ مرافعات) «محكمة النقض يمكن أن تنقض دون إحالة عندما لا يستلزم الأمر فصلاً جديداً فى الموضوع. فحيث لا يبقى شئ - بعد النقض - للفصل فيه، يكون واضحاً أنه من غير المنطقى إحالة الدعوى والخصوم أمام قضاء أياً كان[٣]. وهذا الإنطباع المنطقى، الذى يسمح بالنقض دون إحالة، هو أمر متصور فى عدة فروض[٤]:

---

(١) انظر نقض ١٩٨٠/٥/١٧ - طعن رقم ١١٦٤ لسنة ٤٩ ق - السنة ٣١ ص ١٠٤٩ - قضاء النقض ص ٦٧٧ رقم ٤.

(٢) وان كان من المتصور أن تكون محكمة الاستئناف قد ضمت الدفع بعدم الاختصاص إلى الموضوع وقضت بعد المرافعة بعدم الاختصاص. ولكن هذا الفرض أصبح نادرا بعد تعديل ١٩٩٢ - الذى يوجب وقف الدعوى، فور صدور الحكم بعد الاختصاص، حتى يتم الفصل فى الطعن.

(٣) اندريه بيرداريو - رقم ١٤.

(٤) انظر فى شرح هذه الفروض وأحكام النقض الصادرة فيها - بوريه ص ١٠٣٩ - ١٠٤٢، أرقام ٣٥١٠ - ٣٥٢٠، وكذلك ريرتوار المرافعات جزء٣، J-Po الطعن بالنقض ص ٣٧١ - ٣٧٣ - أرقام ٣٢٦١ - ٣٢٧٨.

فهذه الحالة تقوم بلا جدال عندما يمنع القانون نفسه الحكم بالإحالة حول المسألة المطروحة. فإذا ألغت محكمة النقض جزءاً من الحكم قضى بإدانة الخصم بدفع المصاريف، ويكون القانون قد جعل التقاضى مجانياً، كما يحدث فى موضوع الضمان الاجتماعى، فإنه لا تكون هناك حاجة لإعادة الفصل فى هذه المسألة[١]. كذلك الحال عندما تكون بعض أجزاء الحكم المطعون فيه قد طبقت بصورة غير قانونية نصاً ملغياً[٢]. أيضاً يتم النقض دون إحالة عندما تلغى محكمة النقض حكماً تأديبياً أوقع جزاء تأديبياً بصورة خاطئة، لأن الوقائع المنسوبة لا يعاقب عليها للقانون[٣].

كذلك لا يترك النقض شيئاً قائماً للفصل فيه ويمكن أن يتم دون إحالة، عندما ينطبق الحل القانونى بقوة القانون[٤]. كما أن نقض حكم الإستئناف الصادر بالتصحيح لا يدع شيئاً قائماً للفصل فيه، وذلك عندما يكون التصحيح قد تم خارج الحالات وبخلاف الشروط التى نص عليها المشرع لإجرائه، وكان هذا التصحيح قد أصبح بلا فائدة نظراً لرفض الطعن المقدم ضد الحكم الإستئنافى الذى تم تصحيحه، نظراً لأن الخطأ الذى حدث يصبح بلا تأثير[٥]. ومن المتصور أيضاً ألا يبقى شئ للفصل فيه من المسألة المطروحة نتيجة النقض لأن الشئ المقضى يمنع من ذلك، كما إذا حكم على

(١) نقض ١٩٦١/١/٢٠ - النشرة المدنية ٢ رقم ٦٣.

(٢) نقضت تجارى ١٩٧٤/٤/٢ - النشرة المدنية - ٤ رقم ١٢٩.

(٣) نقض مدنى فى ١٨٥٠/٧/٣٠ - دالوز الدورية ١٨٥٠ - ١ - ٢١٦.

(٤) كما هو الحال حيث يكون من الواجب ابطال الحكم الذى تبنى نظام التقويم، الذى لا يتفق مع ما يستفاد من المادة ٤٥٥ من قانون الضمان الاجتماعى، وهذا البطلان يتم عن طريق الانتقاص، اذ تتم عملية إعادة التقويم بقوة القانون (نقض جنائى ١٩٠٧٦/١/٢٢ - النشرة الجنائية رقم ٦.

(٥) انظر نقض ١٩٧٦/٦/٢٢ - النشرة المدنية ١ رقم ٢٢٧، وذلك عكس نقض مدنى ١٩٧٥/٦/١٩ - النشرة المدنية - ٢ رقم ١٩٢، هذا الحكم الأخير قضى بالإحالة.

شخص بدفع تعويض مدنى تبعاً لإدانته جنائياً، وهذه الإدانة الجنائية أبطلت نتيجة تقديم التماس[1].

كما تقوم تلك الحالة – لا يبقى بعد النقض شئ يفصل فيه – إذا قبلت محكمة الإستئناف، على سبيل الخطأ استئنافاً غير صحيح أو قدم بصورة متأخرة، فعندما تنقض محكمة النقض هذا الحكم لا يكون هناك محل لإحالة القضية أمام محكمة الإستئناف مرة أخرى، وإنما يتأبد الحكم الابتدائى، يتمتع بقوة الأمور المقضى، نظراً لزوال الحكم الإستئنافى[2]. ويحدث ذلك عادة عندما تقرر محكمة الإستئناف، ولو بصورة ضمنية، قبول استئناف رفع ضد حكم لا يقبل الطعن بالإستئناف، كما هو الحال بالنسبة للأحكام الصادرة بصورة فرعية حول الحجز العقارى، التى لم تفصل فى مسائل الموضوع[3]، أو بالنسبة لحكم تأجيل رسو مزاد العقار المحجوز[4] أو بالنسب للقرار الذى يعتبر بمثابة عمل إدارة قضائية والذى قضى بالإحالة إلى جلسة لاحقة[5].

---

(١) نقض ١٩٥٤/٧/١ – الاسبوعية القضائية ١٩٥٤ – ٢ – ٨٢٧٤، وكذلك انظر نقض مدنى فى ١٩٧٠/٤/١٦ – النشرة المدنية رقم ١٢٥ ، كل هذه الاحكام والتطبيقات لدى بوريه ص ٣٧١ – ٣٧٣، رقم ٣٢٦١ – ٣٢٧٨.

(٢) انظر فى هذا المعنى نقض اجتماعى فى ١٩٨١/١٠/١٤ – الاسبوعية القضائية ١٩٨٢ – ص ٣، كاديه – القانون القضائى الخاص ١٩٩٤ – ص ٧٧٦ رقم ١٥٠٦ وجنيشار ص ٣٤٦ م ٦٢٧، موريل – الشرح – طبعة ٢ – ص ٥٢١ رقم ٦٧٨ وانظر جيرار كوشيه – المرافعات ١٩٧٨ – ص ٢٨١ – رقم ٤٥٦ . وأيضا انظر ريرتوار المرافعات – طبعة ٢ – ١٩٩٥ Mise à Jour جزء ٣ – قاضى التنفيذ – الطعن بالنقض – ص ٣٤ رقم ٨٥.

(٣) نقض ٢ مدنى فى ١٩٨٠/١/٩ – النشرة المدنية ٢ رقم ٨، ١٩٨١/٣/٢٥ – ٢ – ٢٢٦، ١٩٨٧٢/٢/٢٤ النشرة ٢ – رقم ٢٨، لدى اندريه بيرداريو – رقم ٢٣، وكذلك مختلف التطبيقات والاحكام التى يشير اليها لاحقاً فى هذه المسألة انظر أرقام ٢٣ – ٢٦.

(٤) نقض ٢ مدنى فى ١٩٨٠/٧/٩ – النشرة المدنية ٢ رقم ١٧٤.

(٥) نقض تجارى فى ١٩٨٤/٥/١٠ – النشرة المدنية ٤ رقم ١٥٢.

كما أن ذلك يحدث إذا قضت محكمة الإستئناف بقبول الطعن بالاستئناف بينما يكون الاستئناف غير مقبول بسبب ناتج عن بيانات من نفس هذا الحكم، كما هو الحال بالنسبة للاستئناف الذى تنقسه المصلحة، حيث يكون المستأنف قد حصل على كل ما طلبه أمام أول درجة[1]، أو بالنسبة للاستئناف الذى يقدم باعتباره استئنافاً مثاراً طالما لا توجد عدم تجزئة[2] أو بالنسبة لاستئناف فرعى حيث لا يكون ثابتاً أنه قدم بصورة سابقة على ترك الإستئناف الأصلى[3]. ويقوم الوضع كذلك بالنسبة للطرف المدين الذى لا تكون دعواه مقبولة مثلاً لعدم توافر صلة السببية بين المخالفة والضرر المتحقق[4] أو لسبب تخلف الصفة اللازمة للتقاضى، كما هو الحال بالنسبة لجمعية أو نقابة مهنية[5]، أو بسبب عدم اختصاص القضاء المعروض عليه الدعوى[6]. ويمكن أن يكون الأمر كذلك إذا كان الطلب الذى قبلته محكمة الإستئناف غير مقبول، أما لأنه يمثل طلباً جديداً[7] أو باعتباره طلب تدخل جيرى يقدم لأول مرة أمام محكمة الإستئناف[8] أو لأنه لا يعتبر تابعاً أو النتيجة أو التكملة لطلب عرض على قضاء أول درجة[9].

---

(١) نقض ٢ مدنى فى ١٩٨٠/١١/١٩ – النشرة المدنية ٢ رقم ٢٣٦.

(٢) كاديه – حتى ٧٧٦ رقم ١٠٥٦.

(٣) ٢ مدنى فى ١٩٨٤/١٠/٣ – المرجع السابق.

(٤) نقض جنائى فى ١٩٧٩/٢/٨ – النشرة الجنائية رقم ٥٨.

(٥) نقض جنائى فى ١٩٨٠/٧/٢ النشرة الجنائية رقم ٢٠٨.

(٦) نقض جنائى فى ١٩٨٠/١/٢١ – النشرة الجنائية رقم ٢٨.

(٧) نقض ٢ مدنى فى ١٩٨٢/٤/١٦ – النشرة المدنية ٢ رقم ٥٢.

(٨) نقض ٢ مدنى فى ١٩٨٢/٦/٣٠ – النشرة المدنية ٢ رقم ٩٩.

(٩) وذلك مثل حالة دعوى التزوير المضافة فى قضية الاستئناف إلى طلب التعويض بسبب المنافسة غير المشروعة (تجارى ١٩٨٣/٩/٢٢ – النشرة المدنية ٤ رقم ٩٢٣٦ كل تلك الاحكام لدى بيردرايو أرقام ٢٣ – ٢٧.

وبالإضافة إلى هذه الفروض – لحالة النقض الذى لا يترك شيئاً للفصل فيه – فإن النقض يتم دون إحالة كذلك – لأنه لم يتبق شئ يستحق الفصل – حيث يكون سبب النقض تعارض الأحكام، إذ أن بطلان الحكم – الصادر متأخراً – بالمخالفة للشئ المقضى يعيد للحكم الصادر أولاً كل قوته، ولا يكون هناك محل للإحالة[1]. كذلك الحال حيث يتم النقض لمصلحة القانون، إذ أن النقض هنا لا يكون له من أثر تجاه الخصوم، ونفس هذا الوضع يقوم حيث يتم النقض لتجاوز السلطة، إذ فى هاتين الحالتين يقدم الطعن عن طريق النائب العام ويحقق غرضه بمجرد ونقض الحكم ولا تكون هناك حاجة لإعادة الفصل فى القضية[2].

هكذا نجد أن النقض يتم دون إحالة فى حالة مخالفة المحكمة المطعون فى حكمها بالنقض لقواعد الإختصاص، وفقاً للقانون المصرى، والحالة التى لا يبقى فيها شيئاً للفصل فيه بعد النقض، حسب القانون الفرنسى، وهى حالة منطقية تعتبر بمثابة ضرورة فنية[3]، إذ طالما لا يوجد – بعد النقض – ما يستلزم فصلاً جديداً فى الموضوع فلا ضرورة للإحالة. ولا نرى مانعاً من العمل بتلك الحالة وتبنيها فى القانون المصرى . وأخذت بها محكمة النقض المصرية فى أحكام حديثة، حيث ذهبت إلى أنه لا تكون هناك حاجة إلى

---

(١) انظر فى شرح ذلك وآراء الفقه بوريه رقم ٣٥١٦ ص ١٠٤١، وكذلك الريرتوار – رقم ٣٢٧٢ ص ٣٧٢ وأيضا جيرار كوشيه – ص ٢٨١ رقم ٤٥٦ .

(٢) كروزموريل – الاجراءات المدنية ١٩٨٨ – ص ٣٤٠، رقم ٣٥٧. وكذلك بوريه رقم ٣٥١٧، ويشير إلى حالة أخيرة للنقض دون احالة وتتمثل فى حالة نقض حكم بسبب أن الدعوى قد تقادمت أو ان المدعى ليس له حق التقاضى رقم ٣٥١٨ وانظر كذلك بالتفصيل أحمد مليجى – تصدى محكمة النقض للفصل فى موضوع الدعوى المدنية – مجلة الشريعة والقانون – جامعة الامارات – العدد الأول مايو ١٩٨٧ – ص ٣٤٧، ٣٤٨.

(٣) كاديه – ص ٧٧٦ رقم ١٠٥٦.

الإحالة – بعد النقض – متى كان الحكم الصادر فى المسألة القانونية قد حسم النزاع نهائياً لعدم وجود مسائل قانونية أخرى أو مسائل تتعلق بالوقائع يحتاج إلى الفصل فيها، ففى هذه الأحوال ونظراً لأن الإحالة لا يترتب عليها إلزام الخصوم أو قلم الكتاب بتقديم القضية إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المنقوض، يجوز للخصوم أن يكتفوا إذا شاءوا بحكم محكمة النقض فلا تحيل هذه المحكمة الخصوم إلى محكمة الإحالة اكتفاء بالفصل فى المسألة القانونية لأن الحل القانونى فى هذه الحالة يطبق بقوة القانون بما تكتفى معه محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه دون إحالة[1].

وتوجد حالة أخرى للنقض دون إحالة تتمثل فى الأحوال التى تنقض فيها محكمة النقض الحكم المطعون فيه وتفصل هى فى موضوع القضية، وهى ما يسمى بالتصدى. وتشمل فى القانون المصرى حالة نقض الحكم للمرة الثانية وحالة صلاحية الموضوع للفصل فيه، وتقتصر فى القانون الفرنسى على الحالة التى تقوم فيها محكمة النقض بمجرد تطبيق القانون على الواقع. وهو ما سنعرض له بالتفصيل فى المبحث التالى.

على أنه يلاحظ أن حالات النقض دون إحالة لا تمثل ظاهرة، إذ لا تجنح إليها محكمة النقض عادة[2] ولا تمارس تلك المكنة إلا بشروط قاسية،

---

(١) نقض ١٩٩٩/٣/٢٥ طعن ١٣١٤ لسنة ٦٧ق

(٢) فى خلال خمس سنوات – من ١٩٧٩ وفى ١٩٨٣ – اصدرت محكمة النقض اثنان وتسعون حما بالنقض دون احالة، صدر منها حكماً واحداً عن الدوائر مجتمعة، وثلاثة أحكام عن الدائرة المشتركة، وستة أحكام عن الدائرة المدنية الأولى، واحدى ثلاثين حكماً عن الدائرةالمدنية الثانية، وأربعة أحكام عن الدائرة المدنية الثالثة. كما صدرت تسعة أحكام بالنقض دون احلة عن الدائرة التجارية، وثلاثة عن الدائرة الاجتماعية، بينما صدر ثلاثون حكماً عن الدائرة الجنائية – اندريه بيرداريو – رقمى ١١، ١٣.

مما يجعل استعمالها نادراً جداً. وهى دائماً اختيارية وتترك لمطلق تقدير وحرية محكمة النقض التى لا يمكن أن تتعسف فى استعمالها دون أن يستتبع ذلك خطراً. على أن مكنة النقض دون إحالة تكون مفيدة وضرورية من ناحية أنها تجنب التأخير غير المفيد، فهى تعتبر فى الواقع بمثابة وسيلة لا يمكن التغاضى عنها لتبسيط الإجراءات ولسرعة سير العدالة[1].

---

(١) اندريه بيردرايو – رقم ٥٢.

المبحث الثالث

التصـــــدي

٢٦- مفهوم التصدي :

باعتبارها محكمة قانون لا واقع، يقتصر دورها على الفصل فى قانونية الأحكام المطعون فيها أمامها دون الفصل فى المنازعات التى صدرت فيها هذه الأحكام، وتتفرغ محكمة النقض للرقابة على حسن تطبيق القانون، بحيث ينحصر دورها فى رقابة المسائل القانونية وحدها دون أن يكون لها حق نظر موضوع النزاع[١] أى أن وظيفتها تنحصر فى رقابة الجانب القانونى للحكم دون جانبه الموضوعى وتمارس محكمة النقض وظيفتها هذه - رقابة مدى احترام المحاكم للقانون من خلال رقابتها للأحكام الصادرة عنها. وتتمثل هذه الرقابة فى أربعة أوجه: رقابة الإبقاء «تأييد الحكم الصحيح»، ورقابة الإبطال «نقض الحكم المخالف للقانون مع الإحالة»، ورقابة التصحيح «تصحيح أسباب الحكم دون نقض طالما كان منطوقه صحيحاً»، وبجانب صور الرقابة هذه - التى أوضحناه تفصيلاً - والتى تمارس من خلالها محكمة النقض مهمتها الأساسية، فإن محكمة النقض تقوم على بعض الحالات الاستثنائية وخروجاً على مهمتها الأصلية[٢]، برقابة تتمثل فى الفصل فى الخصومة، وذلك عن طريق التصدى.

---

(١) فالطعن بالنقض ليس امتداد للخصومة الأصلية ولا هو من درجتى التقاضى وانما هو خصومة خاصة الأصل فيها ألا تعرض محكمة النقض للموضوع (نقض ١٨/٥/١٩٩٣ طعن رقم ٢٠٦٩ لسنة ٦٢ق، التعليق ص ٤٢٢ رقم ٣٨٠ المادة ٢٤٨.

(٢) إذا أن محكمة النقض ليس لها أن تنظر موضوع القضية بعد نقض الحكم، وأساس هذه القاعدة التقليدية التى استقرت فى القانون الفرنسى منذ سنة ١٧٩٠ وانتقلت إلى غيره من التشريعات، أن محكمة النقض - عندئذ - لم تكن هيئة قضائية فليس لها أن تصدر قضاء، ولكن هذا الأساس لم يعد قائماً، فليس هناك شك فى الطبيعة القضائية لأحكام النقض. ولهذا

-/-

ومحكمة النقض حينما تمارس رقابة الإبطال، قد ينتهى بها الأمر إما إلى نقض الحكم المطعون فيه مع إحالة القضية إلى قضاء الموضوع لإعادة الفصل فيها ثانية مع احترام ما قررته محكمة النقض فى المسألة القانونية، وهذا هو الأصل، الذى يتمشى مع وظيفة ودور محكمة النقض. وقد ينتهى الأمر كذلك بنقض فقط دون احالة ودون المادة فصل، على ما أوضحنا حينما نقدر محكمة النقض نقض الحكم المطعون فيه لمخالفته لقواعد الاختصاص، أو لأنه لم يعد يتبقى شيء يستحق الفصل فيه بعد نقض الحكم، فحكم محكمة النقض حقق هدفه كاملاً، بمجرد النطق به، كذلك قد ينتهى الأمر بمحكمة النقض إلى نقض الحكم مع التصدى، ولا يتم ذلك إلا فى حالات استثنائية محصورة، يتم فيها نقض الحكم ومع ذلك يحتاج الأمر إلى حكم جديد فى الموضوع، هذا الحكم لا يصدر عن قضاء الإحالة، لأن الإحالة إما أن تكون بلا جدوى إن تمت، كما هو الحال حيث يتم النقض للمرة الثانية، أو تكون بلا حاجة إليها، وذلك إذا كان الموضوع صالحاً للفصل فيه، فتتصدى محكمة النقض لموضوع النزاع فى هاتين الحالتين وتفصل هى فيه.

- بدأت التشريعات المختلفة تعدل عن هذا المبدأ، على أساس أن منع محكمة النقض من الحكم فى الموضوع يتعارض مع مبدأ الاقتصاد فى الخصومة (فتحى والى – الوسيط - ص ٨٣١ رقم ٤٠٦).

فقانون أصول المحاكمات المدنية اللبنانى ينص مادته ٧٣٤ على أنه فى حالة نقض القرار المطعون فيه تحكم محكمة التمييز فى القضية من جديد فى الواقع والقانون، أى أن للنقض أثر ناقل، ولمحكمة النقض أن تأمر بما تراه من تحقيق وأن تعيد تقدير الوقائع على غير النحو الذى سبق أن قررته محكمة الاستئناف أو أول درجة (انظر أحمد خليل – التقاضى على درجة واحدة وعلى درجات ثلاث ص ١٥٨، ١٥٩). ونفس هذا المعنى ذهب إليه المشرع الكويتى، فى المادة ٢/١٥٦ من قانون المرافعات الكويتى.

ونظام التصدى ، وحسب نشأته التاريخية، قُصد به زيادة اختصاصات المحاكم الملكية، وهو نظام خاص بمحاكم الاستئناف، إذ هو عبارة عن رخصة مخولة لمحاكم الدرجة الثانية التى يرفع إليها طعن بالاستئناف فى بعض الأحكام الصادرة قبل الفصل فى الموضوع، من أول درجة، وبمقتضى هذه الرخصة تتناول محكمة الاستئناف النزاع برمته لتفصل فيه بحكم واحد. فمحكمة الاستئناف حين تتصدى إنما تفصل فيما لم يُرفع عنه استئناف وذلك بمناسبة الجزء المطعون فيه أمامها، أى أنها تنظر موضوع لم يعرض عليها. وحق التصدى، ورغم زوال السبب التاريخى لنشأته، إلا أنه مازال مستقراً فى القانون الفرنسى، بل إنه وسع كثيراً من نطاقه بموجب إصلاح سنة ١٩٥٨، وذلك لأنه بما يخوله لمحكمة الدرجة الثانية من نظر النزاع برمته رغم أن ما طرح عليها هو جزء منه فقط، إنما يُبنى على مبدأ الاقتصاد فى الإجراءات ويؤدى إلى السرعة فى حسم المنازعات(١).

أما بصدد الطعن بالنقض، فلقد منع المشرع الفرنسى على محكمة النقض التصدى، إذ يجب عليها دائماً أن تحيل القضية بعد نقض الحكم، إلا حيث لا يتبقى شىء فى هذا الموضوع يستحق الفصل فيه، فعندئذ ينتهى الأمر عند حد النقض. وإذا تم النقض للمرة الثانية يحال الأمر - على ما أوضحنا تفصيلاً (٢) - إلى الجمعية العمومية التى تحسم المسألة القانونية وتحيل القضية إلى محكمة الإحالة التى تلتزم برأى النقض حول هذه المسألة. ويرجع حظر التصدى على محكمة النقض إلى اعتبارات تاريخية

---

(١) انظر نبيل عمر - الطعن بالنقض ص ٤١٢ - ٤١٦ رقم ٢١٤ وانظر أيضاً أحمد مليجى - تصدى محكمة النقض للفصل فى موضوع الدعوى المدنية - مجلة الشريعة والقانون - جامعة الامارات العدد الأول مايو ١٩٨٧ - ص ٣٢٧ وبعده وكذلك انظر عبد المنعم حسنى - طرق الطعن - ١ - رقم ٤٤٠.

(٢) انظر ما سبق - رقم ٢٤.

تتمثل فى الخوف من عودة الممارسات البرلمانية القديمة والخشية من إصدار أحكام لائحية من جانب محكمة النقض الفرنسية.

وإذا كان المشرع الفرنسى قد خول محكمة النقض. فى هيئة جمعية عمومية بعد النقض لأول مرة، أو فى أى تشكيل آخر بعد النقض للمرة الثانية، أن تفصل فى الموضوع دون احالة وذلك حيث يقتصر دورها على مجرد تطبيق القانون على الوقائع (المادة ٢/٦٢٧) إلا أنه لم يستخدم هنا كلمة التصدى، كما أن محكمة النقض الفرنسية ذاتها عزفت – طوال السنوات العشر التالية لقانون ١٩٦٧ الذى سمح لها بهذه المكنة – عن أن تستخدم مرة واحدة هذا الحق، ويرجع ذلك إلى تخوف محكمة النقض الفرنسية من القيام بدور ليس لها، فهى ليست محكمة موضوع، كما أنها لا تريد المساس بما لمحكمة الموضوع من ولاية، وتريد أخيراً أن تحفظ القدر الأقصى من الضمانات للخصوم[1].

وفى القانون المصرى، أوجب المشرع على محكمة النقض التصدى فى حالتين فقط. وهو وإن لم يستعمل كلمة التصدى – فى المادة ٤/٢٦٩ إلا أن المذكرة الإيضاحية تحدثت عن ذلك صراحة. ومحكمة النقض إذ تبطل المحكمة المطعون فيه أمامها إنما تفصل موضوع الدعوى الذى كان سيحال إلى قضاء الموضوع إذا لم تتصد له. وهى بذلك تقوم بارساء حكم القانون حسبما ارتأته صواباً على وقائع الدعوى – التى لا تتطرق إليها وإنما تسلم بها – كما أثبتها محاكم الموضوع، مما يعجل بالبت فى النزاع ويقتصد الإجراءات[2].

---

(١) انظر نبيل عمر – ص ٤٢١ – ٤٢٤ رقم ٢١٨.

(٢) عبد المنعم حسنى – طرق الطعن ٢ ص ٨٠٨ رقم ٩٠٤.

فى القانون المصرى فإن التصدى يكون وجوبياً فى حالتين: حيث يكون الموضوع صالحاً للفصل فيه بعد النقض، أو حينما يتم النقض للمرة الثانية.

أما فى القانون الفرنسى، فإن نص المادة ٢/٦٢٧ من قانون المرافعات أعطى لمحكمة النقض القدرة على أن تنقض الحكم دون إحالة، وتضع هذه نهاية للنزاع إذا سمحت لها الوقائع – التى قدرها وتحقق منها بصورة تامة قضاة الموضوع – بتطبيق القاعدة القانونية المناسبة. وهذه الحالة هى فى الحقيقة تعبير بصورة مختلفة عن «صلاحية الموضوع للفصل فيه» التى صرح بها المشرع المصرى. ولكن تتميز هذه الحالة فى القانون الفرنسى أنها قد تقوم بعد النقض الأول، ولكن التصدى فى هذه الحالة حق للجمعية العمومية لمحكمة النقض وحدها، وقد تتحقق بعد النقض الثانى – ويكون لأى تشكيل لمحكمة النقض أن ينظر فى الموضوع عندئذ، كما تتميز بأن التصدى فى تلك الحالة مكنة لمحكمة النقض الفرنسية وليس واجباً عليها. أما حيث يتم النقض للمرة الثانية، فإنه لا يمكن لمحكمة النقض أن تتصدى وانما يجب طرح الطعن على الجمعية العمومية التى تكتفى بتقدير المبدأ القانونى الملزم لقضاء الاحالة، على ما أوضحنا من قبل بالتفصيل[1].

٢٧ - التصدي بسبب صلاحية الموضوع للفصل فيه :

تحدث المشرع المصرى عن صلاحية موضوع الدعوى للفصل فيه فى عدة مواضع فى قانون المرافعات: ففى المادة ١/٨٢ أوضح أنه فى حالة صلاحية الدعوى للفصل فيها – حيث يغيب جميع الخصوم عن الحضور – لا يمكن للمحكمة أن تشطب الدعوى، وانما تحكم فيها. كما أنه أوجب على محكمة النقض التصدى للدعوى إذا كان موضوعها صالحاً للفصل فيه، وذلك فى المادة ٤/٢٦٩ . وهى الحالة التى نحن بصددها الآن. ولم يوضح

(١) انظر ما سبق رقمى ٢٣، ٢٤.

المشرع فى أى من هاتين الحالتين معنى «صلاحية موضوع الدعوى للفصل فيه»، بينما قرر – فى المادة ١٣٠ – وبصدد انقطاع الخصومة أن سير الخصومة لا ينقطع، ولو تحقق سبب من أسباب الانقطاع، طالما كانت الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها، وأوضح فى المادة ١٣١، أن الدعوى تعتبر مهيأة للحكم فى موضوعها – وهو ما يعبر عن أن الدعوى صالحة للفصل فيها – إذا كان الخصوم قد أبدوا أقوالهم وطلباتهم الختامية فى جلسة المرافعة قبل تحقق سبب الانقطاع.

ويمكن القول من ذلك أن موضوع الدعوى يكون صالحاً للفصل فيه إذا كان الخصوم قد أبدوا كل ما لديهم من أقوال وطلبات ودفاع وقدموا مستنداتهم، وقامت المحكمة – التى تنظرها – بتحقيق وتقدير كل الوقائع التى طُرحت عليها بحيث لا تحتاج تلك الوقائع إلى أى بحث جديد، فلا يحتمل الأمر أى إضافة إلى تلك الوقائع أو تغيير فيها. وطالما أن الموضوع أصبح مستكملاً لكافة العناصر اللازمة للفصل فيه ولا يحتاج إلى إجراءات أو تأكيدات واقعية، ويمكن لمحكمة النقض حسمه بغير اتخاذ أى إجراء جديد – فإننا لا يكون بحاجة إلى احالة بعد النقض، لأن فى الإحالة عبث ومضيعة للوقت وتأخير للفصل فى الدعوى، وإنما تتصدى محكمة النقض لهذا الموضوع، تقوم بتطبيق القانون على الوقائع الثابتة فى الحكم الذى تم نقضه. وهذا المعنى هو ما عبر عنه المشرع الفرنسى صراحة، فى المادة ١٣١ – ٥ من قانون التنظيم القضائى، وفى المادة ٦٢٧/٢ من قانون المرافعات، حيث صرح لمحكمة النقض بأن تفصل فى النزاع «تضع له نهاية»، وذلك «بتطبيق القاعدة القانونية المناسبة على الوقائع التى تم تحقيقها وتقديرها بصورة تامة عن طريق قضاة الموضوع[1].

---

(١) انظر اندريه بيردرايو – رقم ٣١.

معنى ذلك، أنه إذا كان الأصل أن الفصل فى موضوع الدعوى منوط بمحكمة الاستئناف وأن دور محكمة النقض انما هو مراقبة سلامة تطبيق القانون على موضوع الدعوى، مما يوجب الإحالة بعد النقض[1] إلا أن المشرع خرج على هذا الأصل وأوجب - بمقتضى المادة ٤/٢٦٩ - على محكمة النقض الفصل فى الموضوع، ومحكمة النقض وهى تفعل ذلك إنما تحل محل محكمة الاستئناف التى كانت مختصة أصلاً بالفصل فيه وذلك استثناء من الأصل وباعتبارها درجة ثانية من درجات التقاضى[2]. ولما كان من المتفق عليه أن محكمة الموضوع لا يحق لها التصدى للفصل فى الدعوى إلا بعد تحضيرها واستكمال التحقيقات بشأنها بحيث لا يبقى على المحكمة إلا الحكم فيها بما تستخلصه من أوراق القضية بالحالة التى تكون هى عليها، فإن لزوم ذلك أن الدعوى تكون صالحة للفصل فيها عن طريق محكمة النقض كلما كانت الوقائع الثابتة فى الحكم المنقوض كافية وغير متنازع عليها، وأن قرار النقض قد وضع حداً للمناقشة فيها بحيث تضحى تلك المناقشة غير مجدية، وتسمح بأن تطبق عليها القاعدة القانونية الملائمة[3].

إذاً، لا تتصدى محكمة النقض لموضوع الطعن، إلا إن كان هذا الموضوع صالحاً للفصل فيه، والمشرع يعنى بذلك قصر الأمر على الدعاوى المهيأة للحكم فى موضوعها، والتى هى بالضرورة لا تكون فى حاجة إلى

---

(١) نقض ١٩٨٠/٥/١٧ - مجموعة النقض السنة ٣١ جزء ٢ ص ١٤٠٩ - التعليق ص ٥٢٥ رقم ٢٥.

(٢) نقض ١٩٨٤/١/٢٤ - طعن رقم ٣٢٧ السنة ٥ق - السنة ٣٥ ص ٢٩١، وفى نفس المعنى نقض ١٩٨٥/١١/١٤ - طعن رقم ١٨٣٢ لسنة ٥١ق - السنة ٣٦ ص ٩٩٦ - التقنين ص ٢٠١٣ المادة ٢٦٩.

(٣) انظر أحمد خليل - التقاضى على درجة واحدة وعلى درجات ثلاث - ص ١٤١.

إجراءات تحقيق جديدة[1]، أى لا يبرز نزاع على الوقائع يحتاج إلى تحقيقات تكميلية أو سماع أشخاص آخرين أو إلى تأكيدات واقعية جديدة، إذ ليس لمحكمة النقض أن تجرى مثل هذه التحقيقات أو التأكيدات، فهذا من عمل المحاكم العادية وإنما هى تكتفى بتحصيل فهم الواقع فى الدعوى من الأوراق والمستندات ثم تُكيف هذا الواقع على مقتضى القاعدة القانونية التى أخذت بها فى نقض الحكم، وذلك متى كان الأمر سهلاً لا يقتضى غير الرجوع إلى ملف الدعوى أمامها[2].

ويعتبر موضوع الدعوى صالحاً للحكم فيه – عن طريق محكمة النقض – على هذا النحو، طالما أنها نقضت الحكم المطعون فيه لأنه خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه أو تأويله. أما إذا كان سبب النقض هو بطلان الحكم المطعون فيه أو بطلان إجراءاته، فلا تستطيع محكمة النقض التصدى، لأنه لا يمكن تطبيق القانون على وقائع ثابتة فى حكم يعيبه أنه باطل أو صدر بناء على إجراءات باطلة، وبالتالى يكون الموضوع غير صالح للفصل فيه[3].

كذلك لا يمكن لمحكمة النقض التصدى فى حالة النقض لتعارض الأحكام النهائية أو بناء على طعن النائب العام، على ما أوضحنا من قبل[4]،

---

(1) عبد المنعم حسنى – طرق الطعن – ص – ص ٨١١.

(2) انظر نقض ١٩٣٢/٦/٢٣ – المحاماة السنة ١٣ ص ٢٧٧، ١٩٣٤/١١/٥ – المحاماة، السنة ١٥ ص ١٥٥، ١٩٣٤/٣/٢٢ المحاماة لسنة ١٤ ص ٣٧٢ – ص ٨١٠. وانظر كذلك عاشور مبروك – النظام الاجرائى للطعن بالنقض ١٩٩٥ – ص ٢٧٢. وانظر فى هذا المعنى كذلك، فتحى والى – الوسيط ص ٨٣١ رقم ٤٠٦ ونبيل عمر – الطعن بالنقض ص ٤٥٥.

(3) انظر عاشور مبروك – ص ٢٧١، ويشير إلى حامد ومحمد حامد فهمى، النقض ص ٦٩٩ رقم ٣٦٠، هلالى – النقض – ص ٤٩١ رقم ٥٢٦. وانظر كذلك وجدى راغب ص ٦٩٧ هامش ١١١. ونبيل عمر – ص ٤٢٥ هامش ٢٠.

(4) انظر ما سبق رقم ٢٥.

إذ أن الأمر يقف عند حد النقض دون احالة ولا تصدى، حيث لا يمكون هناك موضوع يمكن الفصل فيه. إذ فى حالة الطعن بسبب صدور حكم نهائى معارض لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى(١) تقتصر محكمة النقض على الغاء الحكم الأخير دون احالة أو تصدى، حيث إن قوة الشيء المقضى التى يتمتع بها الحكم الأول تعتبر مانعاً من بقاء شيء يمكن الفصل فيه فى المسألة المطروحة(٢)، ولا يشترط لذلك أن يكون الحكم الأول صحيحاً، فيطعن بالنقض فى الحكم الثانى ولو كان الأول قد خالف القانون أو خالف قاعدة قانونية آمرة تتصل بالنظام العام إذ إن قوة الأمر المقضى تسمو على قواعد النظام العام(٣). ويستوى أن يكون الحكم الثانى قد صدر من محكمة استئناف أو محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية أو محكمة أول درجة(٤)، ولا يغير من جواز الطعن بالنقض فى الحكم الثانى أن تكون العناصر الواقعية للحكم الأول غير مطروحة على محكمة النقض(٥).

---

(١) وإن كان اجازة الطعن بالنقض لهذا السبب يندرج ضمن مخالفة القانون باعتبار الحكم فى هذه الحالة مخالفاً للقاعدة القانونية المنصوص عليها فى المادة ١٠١ من قانون الاثبات فيما نصب عليه من أن الأحكام التى جاذت قوة الأمر المقضى تكون صحيحة فيما فصلت فيه من الحقوق، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية (نقض ١٩٨٠/٤/٣٠ - السنة ٣١ جزء ص ٢٦٩ التعليق ص ٤٢٩ رقم ٢٠).

(٢) بوريه - رقم ٣٥١٥ - ص ١٠٤٠ ويشير إلى نقض مدنى فى ١٩٠/٤/١٦ النشرة المدنية، ٢ رقم ١٢٥.

(٣) نقض ١٩٨٨/١٢/٢٠ - طعن رقم ١٨٣٩ لسنة ٥٥ق. التعليق ص ٤٣٥ - رقم ٣٤ المادة ٢٤٩.

(٤) ولكن لا يقبل الطعن بالنقض لهذا السبب بالنسبة للأحكام الصادرة من محكمة النقض، فلا يجوز الطعن فى تلك الأحكام بدعوى مخالفتها لحكم نهائى حائز لقوة الأمر المقضى (نقض ١٩٧٧/٢/٢ - طعن رقم ٧٧٠ لسنة ٤٤ق - التعليق ص ٤٢٨ رقم ٧) ولا الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا (تنص ١٩٨٦/٤/٣ - طعن رقم ١٩٤٥ لسنة ٥٢ - التعليق رقم ٢٩) ولا الأحكام الصادرة من محكمة القيم العليا (نقض ١٩٩٣/٢/٢٥ - طعن رقم ٢٦٤٦ لسنة ٥٨ق - التعليق رقم ٤٠).

(٥) نقض ١٩٩٣/٩/١٣ - طعن رقم ٩٢ لسنة ٥٥ق - التعليق ص ٣٤٩ رقم ٤٥.

كذلك الحال فى حالة النقض الذى يتم لمصلحة القانون، حيث لا تتصدى محكمة النقض أبداً للموضوع، مهما كان صالحاً للفصل فيه، كما أنها لا تحيل الموضوع إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه، فهى تكتفى بنقض الحكم[1]، فهو طعن لا يفيد منه الخصوم إذ هو فى حقيقته طعن خالص لوجه القانون[2]، لتحقيق مصلحة عليا هى مصلحة القانون لإرساء المبادئ القانونية الصحيحة على أساس سليم[3].

وصلاحية الموضوع للفصل فيه قد تتحقق بالنسبة لموضوع الدعوى برمته، وهنا يكون التصدى للموضوع كله، وتصدر محكمة النقض حكماً فيه ينهيه كاملاً. أما إذا كان الموضوع صالحاً للفصل فى شق منه فقط، فإن محكمة النقض تفصل فى هذا الشق وتحيل الشق الآخر - الذى يحتاج إلى تأكيدات واقعية جديدة أو تحقيقات - إلى المحكمة التى أصدرت الحكم[4]، حيث تلتزم محكمة الإحالة هذه برأى محكمة النقض فيما انتهت إليه بشأن هذا الشق[5]. فإذا كانت محكمة الاستئناف قد حكمت بعدم صحة ورقتين منكورتين وبرفض موضوع الدعوى، فإن لمحكمة النقض أن تنقض هذا الحكم وتقضى بصحة الورقتين وبإعادة القضية والخصوم إلى محكمة

---

(١) فتحى والى - ص ٨٤٣ رقم ٤١٠.

(٢) انظر أحمد مليجى - التصدى - ص ٣٤٨، وكذلك عاشور مبروك - ص ٢٧١.

(٣) نقض ١٩٧٧/٢/٢٣ - طعن رقم ٣٢ لسنة ٤٤ ق لسنة ١٨ ص ٥٥٦ - التقنين ص ١٧٦٦، ١٧٦٧ - وكذلك نقض ١٩٩٠/١١/٢٩ طعن رقم ٢١٩٦ لسنة ٦٠ - التعليق ص ٤٤١.

(٤) نقض ١٩٧٧/٢/٢٣ - طعن رقم ٣٢ لسنة ٤٤ق السنة ١٨ ص ٥٥٦ - التقنين ص ١٧٦٦، ١٧٦٧. وكذلك نقض ١٩٩٠/١١/٢٩ طعن رقم ٢١٩٦ لسنة ٦٠ق - التعليق ص ٤٤١.

(٥) المذكرة الإيضاحية بصدد المدة ٢٦٩ من قانون المرافعات.

الاستئناف لتفصل بينهم دائرة أخرى من جديد، ويكون للمدعى عليهم إذا شاءوا سبيل الادعاء بالتزوير[1].

تلك هى الحالة الأولى من حالات التصدى، والتى اتفق حول مفهومها كلا المشرعين المصرى والفرنسى. ولا خلاف على فائدة التصدى فى تلك الحالة حيث تكون الوقائع مقررة بصورة لا يمكن مناقشتها، عندئذ فإن محكمة النقض يجب أن تطبق القانون على هذه الوقائع، التى سبق مناقشتها والتحقق منها عن طريق قضاه آخرين – قضاة الموضوع – لتطبيق قاعدة قانونية أخرى خلاف تلك التى ذهب إليها هؤلاء القضاة. فنحن بصدد حكم قضائى يتكّون من خلال تجميع عناصره التى ساهم فيها – بصور متفاوتة – قضاة الموضوع ومحكمة النقض. وذلك أمر مقبول عندما تكون عناصر الواقع بسيطة أو غير متنازع عليها بصفة خاصة، إذ يصبح تطبيق القاعدة القانونية أمراً سهلاً. ولكن الأمر ينطوى على مخاطر لا حد لها عندما تكون الوقائع مركبة، متشعبة أو تم التنازع عليها وإنكارها أمام قبضاة الموضوع، فالسماح لقضاة النقض بتصحيح الأخطاء القانونية، فى هذه الحالة، دون السماح لهم بتصحيح الأخطاء الواقعية، أمر يجعل الخصوم فى وضع يتسم بعدم المساواة الواضحة، خاصة وأن هذه الحالة تقع كثيراً فى العمل[2]. وإذا كان المشرع الفرنسى قد حاول التغلب على هذا الوضع بأن جعل التصدى

---

(1) انظر نقض ١٩٦٦/٤/٦ – لسنة ١٧ ص ٨١٣، ١٩٧١/١/١ – السنة ٢٢ ص ٩٦٢، ١٩٨١/١٢/١٨ – السنة ٣٢ ص ٢٠٥٣، ١٩٨٢/١٢/١٦ – طعن رقم ٣٦٨ لسنة ٤٩ق – ملحق التعليق للدناصورى وعكاز بصدد ٢٦٩ رقم ٨. وأيضاً نقض ١٩٨٣/٣/٢٣ طعن رقم ٧٩٥ لسنة ٤٩ق – مجلة القضاة السنة ٢١ عدد ١ ص ٣٤٩، ١٩٨٣/١٢/٢٦ طعن رقم ٢٢٥ لسنة ٥٣ق، الملحق رقم ١٢٥م ٢٦٩، ١٩٨٧/٦/٢٥ – طعن رقم ١٥٧٧ لسنة ٥٣ق – الملحق رقم ب١٢،و ومجلة القضاة لسنة ٢١ عدد ١ ص ٣٩٩ – عاشور مبروك ص ٢٧٢.

(2) بوريه – ص ١٠٤٢ رقم ٣٥٢١ و ٣٥٢٢.

فى تلك الحالة أمراً جائزاً لمحكمة النقض، فإن المشرع المصرى قرر بالعكس وجوب التصدى طالما توافرت شروطه، ولم يجعله رخصة لمحكمة النقض. على أنه إذا لم تتصد محكمة النقض فى تلك الحالة فلا ضرر لأن محكمة الإحالة سوف تكون ملزمة بإعمال الرأى القانونى الذى توصلت محكمة النقض إلى وجوب إعماله على وقائع النزاع[1].

٢٨- التصدي حيث يتم النقض للمرة الثانية :

إذا حكمت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه نتيجة طعن للمرة الثانية فإنه يجب عليها أن تحكم فى الموضوع (المادة ٤/٢٦٩)، ذلك أنه لا جدوى من الإحالة، إذ أن محكمة الإحالة لم تحترم القانون، بأن صدر حكمها معيباً بأحد عيوب النقض أو أنها لم تلتزم بالمبدأ الذى قررته محكمة النقض[2]. لذلك وقطعاً لدابر النزاع عند حد معين، تلتزم محكمة النقض بالفصل فى موضوعه[3].

وتنظر محكمة النقض الموضوع فى هذه الحالة ولو كان غير صالح لنظره، أى ولو كان يحتاج إلى إجراءات أو تأكيدات واقع ية لا تقوم بها إلا محكمة الموضوع[4] كما أن لها إجراء التحقيقات وتعيين الخبراء[5] وسماع أشخاص آخرين. فهنا تقوم محكمة النقض بعمل محكمة الموضوع كاملاً وتكون لها كامل سلطاتها وصلاحياتها[6]،وتُعمل كافة النصوص التى نُعملها

(١) نبيل عمر – الطعن للنقض ص ٤٢٦.

(٢) أحمد صاوى ص ٧٥١. وكذلك انظر نبيل عمر – ص ٤٢٧.

(٣) نقض ١٩٨٠/٥/١٧ – السنة ٣١ جزء ٢ ص ١٤٠٩ – التعليق ص ٥٢٥ رقم ٢٥.

(٤) فتحى والى – ص ٨٣٢ رقم ٤٠٦.

(٥) نقض جنائى فى ١٩٤٦/٦/١٧ – مجموعة القواعد القانونية جزء ص ١٧٥ رقم ٩٢ – الكيك ص ٣١٢.

(٦) نقض جنائى فى ١٩٤٦/٦/١٧ – السابق الإشارة إليه.

محكمة الموضوع، وتلتزم محكمة النقض بالمبدأ القانونى الذى قررته فى حكمها السابق بالنقض[1].

وحتى تتصدى محكمة النقض بسبب النقض للمرة الثانية، يجب أن يكون الحكمان المنقوضان قد فصلا فى نزاع واحد أى عن ذات الوقائع وبين نفس الخصوم[2]، وأن ينصب الطعن بالنقض فى المرة الثانية على ذات ما طُعن عليه فى المرة الأولى[3]. فإذا لم يتحقق ذلك الشرط لا يمكن لمحكمة النقض التصدى وتجب عليها الإحالة، كما إذا اقتصر الطعن الأول بالنقض على شكل الاستئناف وانصب الطعن الثانى على ما قُضى به فى الموضوع وهو ما لم يكن معروضاً أصلاً فى الطعن الأول، فيتعين هنا أن يكون مع النقض الإحالة[4]. كذلك الحال إذا اقتصر الطعن الأول على النعى على ما قُضى به بشأن عدم السماع بينما ورد الطعن الثانى على القضاء فى الموضوع وهو ما لم يكن معروضاً أصلاً فى الطعن الأول[5]. أو إذا انصب

---

(١) نبيل عمر - ص ٤٢٨. وأحمد مليجى - التصدى - ص ٣٥١. وكذلك وجدى راغب ص ٦٩٨.

(٢) الكيك - رقابة محكمة النقض على التسبيب - ص ٣١٠.

(٣) نقض ١٩٧٨/٢/١٩ - طعن رقم ١٠٤٤ لسنة ٥٤ق - التعليق ص ٥٢١ رقم ١١. وكذلك نقض ١٩٧٨/١١/١ - السنة ٢٩ جزء ٢ ص ١٦٦٧ التعليق رقم ١٤. وفى ١٩٨١/١٢/١٧ - طعن رقم ٢٩٦ لسنة ٤٧ ق، و ١٩٨٨٤٦ - طعن رقم ١٦٠٨ لسنة ٥٧ق، ١٩٧٨/١١/١٧ - لسنة ٢٩ ص ١٦٦٧ - التعليق ص ٥٢٤ رقم ٢١. وفى ١٩٩١/٤/٢٨ - طعنان رقما طعن رقم ١٥١٨ لسنة ٥٢ ق السنة ٣٤ ص ٢٦٢ - قضاء النقض ص ٦٧٧ رقم ٣. وايضاً نقض ١٩٨٩/٥/١ - طعن رقم ٦٥ لسنة ٥٦ ق - السنة ٤٠ عدد ٢، ١٩٩٩/١٢/١٥ طعن ١١٢٠ لسنة ٥٤ ق، وفى ١٩٩٢/١/٢٦ - طعن رقم ٣٧١٧ لسنة ٥٩ ق - التقنين ص ٢٠١٤.

(٤) نقض ١٩٨٢/٦/١٠ - طعن رقم ١٨٢٦ السنة ٤٩ ق - السنة ٣٣ ص ٧٢١، قضاء النقض ص ٦٧٩ رقم٥.

(٥) نقض ١٩٧٨/١١/١ - مشار إليه.

الطعن الثانى على النعى ببطلان التحقيق الذى أجرته محكمة الاستئناف بعد احالة القضية إليها من محكمة النقض وهو ما لم يكن معروضاً أصلاً فى الطعن الأول[1].

٢٩- وضع القضية أمام محكمة النقض في أحوال التصدي :

إذا قامت احدى حالات التصدى، وتوافرت شروطها، وجب على محكمة النقض – فى القانون المصرى – التصدى لموضوع الدعوى، تنظره وتصدر فيه حكماً منهياً للنزاع، وذلك دون حاجة لتقديم طلب من الخصوم، فالمشرع لم يجعل طلب الطاعن الحكم فى الموضوع شرطاً لاتصال محكمة النقض به[2]، وإن كان ليس هناك ما يمنع الطاعن من أن يطلب من محكمة النقض الحكم فى الموضوع[3].

وفى حالة النقض لصلاحية الموضوع، لا يستطيع الخصوم إضافة أى

---

(١) نقض ١٩٨٥/١/٣٠ – طعن رقم ١٦٣٧ لسنة ٥٤ق – السنة ٣٦ ص ١٧٧، قضاء النقض ص ٦٧٩ رقم ٧ كذلك إذا ورد الطعن الأول على قضائه فى المنازعة حول إمكانية التسليم، فى حين ورد الطعن الثانى على ما قضى به الحكم فى اصل الوقف، دون تدخل النيابة العامة لتبدى رأيها فى الدعوى، وهو ما لم يكن معروضاً أصلاً فى الطعن الأول، لذلك يتعين أن يكون مع النقض الاحالة (نقض ١٩٨٢/٥/٢٥ – طعن رقم ١٩٦ لسنة ٤٨ ق – التقنين ص ٢٠١٥).

(٢) نقض ١٩٧٨/٥/٢ – لسنة ٢٩ ص ١١٥٥ – أحمد مليجى ص ٣٨٥ هامش ٨٥ – وقد جاء في هذا الحكم «على محكمة النقض اذا توافرت شروط التصدى ان تحكم فى الموضوع غير مقيدة فى ذلك بما يكون قد قدم لها من طلبات».

(٣) على ما تتخض اليه طلباته فيه على اعتبار ان طعنه سوف يقبل وسوف تحكم له المحكمة بنقض الحكم المطعون فيه. كذلك فان للمطعون ضده فى حالة النقض لصلاحية الموضوع للفصل فيه – أن يطلب احتياطياً الحكم بالاحالة بحجة انه كانت له فى الموضوع وجوه دفاع معينة لم تأخذ بها محكمة الموضوع، اكتفاء بما اخذت به، أو أنه له وجوه دفاع جديدة سيعرضها على محكمة الاحالة عند نظر الخصومة على أساس جديد (أنظر عاشور مبروك ص ٢٧٣، ٢٧٤، وكذلك أحمد مليجى ص ٣٥٤).

عناصر جديدة[1]، فليس لهم ابداء طلبات جديدة أو دفوع أو أوجه دفاع جديدة مما كان يمكنهم تقديمه أمام محكمة الإحالة لو أن النقض كان مع الإحالة، إذ لا مراء فى أن مركز الخصوم يختلف فى هذه الحالة عن مركزهم أمام محكمة الإحالة[2]. ويمتنع على محكمة النقض عند تصديها للموضوع الصالح، إجراء أى تحقيقات جديدة أو قبول طلبت أو مذكرات أو سماع أوجه دفاع أو دفوع تتعلق بالموضوع[3]. على أنه من الصواب أن تتقبل محكمة النقض من الحكم المطعون فيه حاصل فهم الواقع فى الدعوى، إلا إذا كان ما أثبته الحكم يناقض أوراق المرافعات والمستندات المقدمة لها، أو يرتكز على أدلة غير مقبولة قانوناً، أو يكون الحكم فى الدعوى على ما تمخضت إليه بحكم النقض مفتقراً إلى تحصيل فهم جديد، فإنه يكون لها عندئذ أن تصحح ذلك الفهم أو تكمله على ضوء تلك الأوراق والمستندات بالحذف والتعديل والزيادة وأن تستبدل به فهماً آخر، مادام ذلك مستطاعاً بأهون سعى وبمجرد اطلاعها على قية الطعن الموجودة أمامها وبغير اتخاذ إجراءات أخرى[4].

ويلاحظ فى هذا الصدد أن محكمة النقض كثيراً ما تمتنع عن الفصل فى موضوع الدعوى رغم أن الفصل فيه يكون سهلاً. ويكون علة هذا الامتناع عدم جود بعض الأوراق الضرورية لهذا الفصل فى ملف الدعوى ،لم يقدم لها الطاعن الحكم المستأنف،[5] أو لمجرد الخشية من الإخلال بحق

(١) نبيل عمر – ص ٤٢٨.

(٢) أحمد مليجى – التصدى هى ٣٥٥.

(٣) أحمد مليجى ص ٣٥٤.

(٤) فإن احتاج الأمر إلى إجراءات جديدة من اطلاع وتحقيق فإنها تقضى عندئذ بإحالة الدعوى إلى المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه (حامد ومحمد حمد فهمى – النقض – ص ٧٤١ – أحمد مليجى ص ٣٥٤ – ٣٥٥).

(٥) نقض ١٩٣١/١٢/٣١ – مجلة المحاماة السنة ١٢ رقم ٣٥٦ ص ٧٢٤ – مليجى ص ٣٥٥، وهامش ٨٨ ص ٣٨٥.

دفاع المدعى عليه[1]. وحيث تتصدى محكمة النقض لصلاحية الموضوع فإنه ا تعتبر بمثابة درجة ثالثة للتقاضى دون أن تصبح قضاء موضوع، إذ أنها لا يمكن أن تمارس أى سلطة تتعلق بالوقائع ولا يمكنها بالتالى عملياً، تطوير الدعوى، عكس محكمة الاستئناف التى تملك كل ذلك[2].

أما فى حالة التصدى بسبب النقض للمرة الثانية، فإن محكمة النقض تعتبر فعلاً بمثابة درجة ثالثة للتقاضى، كما تعتبر بمثابة قضاء موضوع، فهى إذ تتصدى للموضوع إنما تنظره ولو كان غير صالح لنظره، أى حتى إذا كان يحتاج إلى إجراءات وتأكيدات وتحقيقات لا تقوم بها إلا محكمة الموضوع، فحكمة النقض تقوم بكل ذلك، أى تقوم بعمل محكمة الموضوع كاملاً، وتكون لها كافة سلطاتها[3]. وبالتالى يكون مركز الخصوم أمام محكمة النقض هو ذات مركزهم أمام محكمة الإحالة، فلهم ابداء الطلبات والدفوع التى كان لهم إبداؤها أمام محكمة الإحالة[4]. وإذا قام بأحد الخصوم سبب من أسباب الإنقطاع فإنه تسرى أمام محكمة النقض قواعد انقطاع الخصومة[5].

تلك هى حالات التصدى فى القانون المصرى والقانونى الفرنسى. ويجب على محكمة النقض – فى القانون المصرى – التصدى فى هاتين الحالتين طالما توافرت شروط ذلك. فإذا لم تقم بالتصدى، وهو أمر نادر الحدوث نظراً لعظيم خبرة قضاتها، كما هو مفروض، فإننا نرى أن محكمه النقض تكون قد خالفت القانون، وهى الرقيبة عليه، وبناء على ذلك فإن

---

(١) نقض ١٩٣٤/٤/٢٦ – مشار إليه.

(٢) انظر كاديه – القانون القضائى الخاص ١٩٩٤ – ص ٧٧٦، رقم ١٥٠٦. وكذلك كروز وموريل – المرافعات المدنية ١٩٨٨ – ص ٣٤١ رقم ٣٥٧.

(٣) نبيل عمر ص ٤٢٨. وكذلك وجدى راغب ص ٦٩٨، وانظر الكيك ص ٢٢٩.

(٤) أحمد مليجى ص ٣٥٥.

(٥) نقض ١٩٨٣/٤/١٢ – طعن رقم ٤٦٢ لسنة ٤٨ق – التقنين ص ٨٠٨ – المادة ١٣٠.

الحكم الصادر من قضاء الإحالة فى هذه الأحوال يكون باطلاً، لأن أساسه غير سليم، ويمكن التماس سحبه من المحكمة، ويجب على محكمة النقض استدراك ذات الخطأ، وسحب حكمها السابق بالإحالة دون التصدى، وأن تنظر هى موضوع النزاع من جديد، كى يتفق حكمها وحكم القانون. ولا يتصور عملاً أن تتصدى محكمة النقض خارج هاتين الحالتين، وإن فرض جدلاً وتم ذلك، يجب عليها - من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من أحد الخصوم - سحب حكمها هذا وإحالة القضية إلى محكمة الموضوع، على ما سوف نوضح فى الفصل التالى، بصدد قوة حكم محكمة النقض.

وحيث تتصدى محكمة النقض، سواء لصلاحية الموضوع أو بسبب النقض لثانى مرة، فإنها تحسم النزاع المطروح عليها بصفة باته وإنتهائية بين الخصوم، وبالتالى لا يجوز اعادة طرح هذا النزاع - بجميع عناصره - مرة أخرى أمام القضاء فى صورة دعوى مبتدأه أو عن طريق الطعن فى هذا الحكم، إذ أن حكم محكمة النقض الصادر فى النزاع فى أحوال التصدى يتمتع بالحجية، كما أن له قوة الأمر المقضى، وهو كذلك بات[١].

على أنه يجب أن يكون حكم محكمة النقض، الصادر فى مسألة من المسائل التى تقوم فيها تلك المحكمة باعمال حقها فى التصدى، مطابقاً لوجهة النظر القانونية التى من أجلها نقضت الحكم المطعون فيه[٢]، ذلك أن ما ذهبت إليه محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها، إنما يفرض على جميع المحاكم اتباعه فى اثناء إعادة الفصل فى النزاع الذى أدلت فيه محكمة النقض برأيها القانونى، سواء اسندت مهمة اعادة الفصل فى هذا النزاع إلى محكمة الإحالة، أو تولت محكمة النقض نفسها تلك

---

(١) نبيل عمر - ص ٤٢٩، وأيضاً أحمد مليجى - التصدى ص ٣٥٦.

(٢) الإشارة السابقة.

المهمة، فى احوال لتصدى. وذلك حتى إذا صدر بعد ذلك حكم من الهيئة العامة لمحكمة النقض ذهب لرأى مخالف[1]، ففى كل الأحوال ليس لمحكمة النقض العدول عن رأيها السابق، ولا يقبل من أحد الخصوم أن يطلب منها ذلك[2].

على أن الحكم الصادر فى التصدى - فى موضوع الدعوى - لا يقيد محكمة النقض فى أى نزاع مستقبل، بمعنى أها لا تلتزم باتباع ما قضت به عندما قامت بالتصدى، فى المنازعات المستقبلة والتى قد تقوم بالتصدى للفصل بها[3]، إذ أن موضوع هذه المنازعات يختلف بلا شك عن موضوع النزاع السابق، وأن كان الحل الذى تتبنته محكمة النقض يظل له قوة الزام ادبية.

ويعتبر حكم محكمة النقض الصادر فى موضوع النزاع، بعد التصدى، هو السند التنفيذى النهائى الذى يستخدم فى إعادة الحال إلى ما كانت عليه، إذا كان الحكم المطعون فيه بالنقض قد نفذ كله أو نفذ جزئياً. ويجب أن يسبق تنفيذ حكم محكمة النقض اتخاذ مقدمات التنفيذ الضرورية قبل البدء فيه، ويكون هذا الحكم هو السند التنفيذى الأساسى. ويمكن أن تثور إشكالات فى أثناء تنفيذاً هذا الحكم، وتعرض تلك الإشكالات على قاضى التنفيذ[4]، وليس على محكمة النقض، ذلك أن قاضى التنفيذ يختص دون غيره، بموجب المادة ٢٧٥ مرافعات، بالفصل فى جميع منازعات التنفيذ الموضوعية

---

(١) انظر نقض ١٩٩١/٢/٢٧ - طعن رقم ١٥٣٩ لسنة ٦٠ - التقنين ص ٢٠٠٤.

(٢) انظر نقض مدنى فى ١٩٨٦/٣/١٨ - الاسبوعية القضائية السنة ٦٠ - جدول القضاء ص ١٤٩. ونقض مدنى فى ١٩٧٤/١١/٧ جازيت دى باليه - السنة ٩٥ رقم ٦ مكرر فصل ٢ - فهرس تحليلى - نقض ص ٧٣ رقم ٤٧.

(٣) نبيل عمر - ص ٤٢٩.

(٤) انظر نبيل عمر - ص ٤٢٩، ٤٣٠.

والوقتية أيا كانت قيمتها. كذلك يراعى أنه حيث تتصدى محكمة النقض للموضوع وتحكم فيه - بعد نقض الحكم المطعون فيه - فإن ذلك لا يجعل الحكم بمثابة حكم صادر من محكمة الاستئناف[1].

هكذا نجد أنه إذا كان الأصل أن النقض يتم مع الإحالة ،إلى قضاء الموضوع لإعادة الفصل فى النزاع من جديد على هدى حكم محكمة النقض، . إلا أن النقض قد يتم دون إحالة، وذلك فى فرضين، فى الفرض الأول يتم النقض فقط ويقف الأمر عند هذا الحد، ولا تكون هناك حاجة للإحالة لأن حكم النقض قد حقق غرضه، وهو ما يحدث فى حالة النقض لمخالفة حكم الإحالة لقواعد الإختصاص وفى الأحوال التى لا يتبقى فيها شئ يستحق الفصل فيه بعد النقض، وتظهر فائدة الإكتفاء بالنقض فى أنه وسيلة لتحقيق الإقتصاد فى الإجراءات. أما الفرض الثانى، فيتمثل فى نقض وتصدى، إما لأنه لا حاجة للإحالة لصلاحية الموضوع للفصل فيه عن طريق محكمة النقض ويكون فى الإحالة إضاعة للوقت وإطالة للإجراءات، وإما لأنه لا جدوى من الإحالة لأن محكمة الإحالة اصرت على رأيها السابق وخالفت القانون للمرة الثانية فيكون التصدى مفيداً قطعاً لدابر النزاع. وهذه بلا شك اعتبارات عملية وجيهه تبرر الابقاء على نظامى النقض دون احالة والنقض مع التصدى، وتبرر أكثر من ذلك تنظيم تفصيلى من جانب المشرع لهذه النظم.

---

(١) انظر نقض ١٩٩٤/١/٢٠ طعن رقم ٢٦٠٦ لسنة ٥٩ق السنة ٤٥ ص ٢٢٧ رقم ٤٨.

الفصل الثالث

قوة أحكام محكمة النقض

٣٠ - تمهيد :

إن مهمة محكمة النقض تتمثل فى إضفاء الفاعلية على وحدة القانون وذلك بضمان وحدة القضاء. وكى تحقق محكمة النقض هذه الرسالة فإن أحكامها تتمتع بقوة قانونية خاصة. وهى لا تفصل بصورة مجردة، إذ لاتصدر تعليمات أو توجيهات ملزمة لسائر المحاكم، حيث لايمكن أن تقضى إلا بصدد قضايا مطروحة عليها. وحينما تفصل فى هذه القضايا المعروضة فإن حكمها لايمكن أن يكون له إلا قوة أو حجية نسبية، إذ لا يقيد إلا الخصوم فى خصومة النقض، وتحتفظ محاكم الموضوع لنفسها بمطلق الحرية حيث تفصل فى الدعاوى المماثلة. فرغم أن مايصدر عن محكمة النقض من أحكام تكون دائماً نهائية، باتة، إلا أن ماتذهب إليه تلك المحكمة لايُفرض على سائر المحاكم إلا بفضل القوة الأدبية أو المعنوية لأحكامها(١).

معنى ذلك أن أحكام محكمة النقض تتمتع أمام سائر المحاكم بقوة معنوية، وترجع هذه القوة إلى سببين : من ناحية أولى، للمقام الرفيع الذى تشغله محكمة النقض فى قمة التدرج القضائى والذى يمكنها من التهديد بإبطال الأحكام التى لا تتمشى مع قضائها بصدد الفصل فى القانون. ومن ناحية أخرى، فإن فى استقرار وثبات هذا القضاء - قضاء النقض - مايسمح بأن يكون معلوماً بصورة مطلقة لقضاة الموضوع وللمتقاضين. فمحكمة النقض، ووفاء لمهمتها باعتبارها جهاز يراقب القضاء، تحاول ألا تعدل، دون

---

(١) بوريه - الطعن بالنقض ١٩٨٨ - ص ١٠٢٠ رقم ٣٤٤٩ . وانظر كذلك ريرتوار المرافعات - جزء ٣ - J - Po الطعن بالنقض - ص ٣٦٤ رقم ٣٢٠٧.

أسباب جدية، الحلول التى سبق لها أن تبنتها، لذلك نجد أنه ليس هناك مايدفع قضاة الموضوع لمقاومة تلك الحلول[1].

محكمة النقض إذاً تمثل عاملاً مهماً لاستقرار الحياة القانونية، عن طريق ما تصدره من أحكام تضمن التطبيق الصحيح للقانون من خلال رقابة المحاكم، إذ إن وحدة القانون ومساواة جميع المواطنين أمامه لن تتحقق إلا عن طريق وحدة القضاء وهو ما تضمنه محكمة النقض، وذلك عن طريق ماتصدره من أحكام تتمتع بقوة أو حجية أمام جميع المحاكم وتحظى بالإحترام والتقدير من كافة القضاة.

ولأحكام محكمة النقض حجية أو قوة أمام القضاء الإحالة، تدور حول التزامه بالرأى الذى تبنته محكمة النقض وتفسيرها للحكم المطعون فيه، وهى حجية قانونية. كما أن لتلك الأحكام كذلك حجية أو قوة قضائية، وهى تدور حول الصعوبات التى تنشأ عن تفسير أحكام محكمة النقض، وهذه الحجية القضائية تتفاوت فى أحكام النقض عنها فى أحكام رفض الطعن.

وسوف نعرض بالتفصيل والتحليل لحجية أحكام محكمة النقض ومدى قوتها أمام قضاء الإحالة وأمام سائر المحاكم . على أننا نرى أن نعرض قبل ذلك للقاعدة التقليدية المتمثلة فى أن أحكام محكمة النقض لاتقبل الطعن بأى طريق، كى نقف على حدود هذه القاعدة وما قد يعتريها من تطور أو مرونة ، وهل هناك من فروض يمكن فيها الرجوع – بعد صدور الحكم من محكمة النقض – إلى المحكمة، لسحب حكمها أو لتفسيره أو لتصحيح مابه من أخطاء مادية. وفى النهاية سنعرض لتنفيذ أحكام محكمة النقض، وما قد يثور من مشاكل فى أثناء تنفيذ تلك الأحكام، وهل يؤثر ذلك على قوتها.

---

(١) بوريه – رقم ٣٤٥٠ – والريبرتوار رقم ٣٢٠٨.

٣١ - مبدأ عدم جواز الطعن في أحكام محكمة النقض :

إن محكمة النقض هى خاتمة المطاف فى مراحل التقاضى، وأحكامها باتة ولا سبيل إلى الطعن فيها [١]، فلا يجوز تعييب تلك الأحكام بأى وجه من الوجوه، وهى واجبة الاحترام فيما خلصت إليه أخطأت أم أصابت [٢]، إذ إن ضرورات الاستقرار تحتم إنهاء الخلافات وحسمها والوقوف بها عند حد معين، وذلك يقتضى عدة أمور من بينها منع توالى الطعون [٣]، لذلك اُعتبرت أحكام محكمة النقض هى نهاية المطاف فى الخصومة ولاتقبل الطعن بأى طريق [٤].

هذا مبدأ مستقر فى القانون المصرى، نصت عليه صراحة المادة ٢٧٢ من قانون المرافعات « لايجوز الطعن فى أحكام محكمة النقض بأى طريق من طرق الطعن » ، وكذلك المادة ٢٦٣/٦ « فى جميع الأحوال لايجوز الطعن فى القرار الصادر من محكمة النقض (بعدم قبول الطعن، أو بنظره مع جواز استبعاد ما لا يقبل من أسباب الطعن) بأى طريق » . كما أنه مبدأ مستقر كذلك فى القانون الفرنسى. وكان منصوصاً عليه صراحة فى المادة ٣٩ من لائحة سنة ١٧٣٨ ، ورغم أن هذا النص أُلغى بمرسوم ٧٩ - ٩٤١

(١) نقض ٢٠٠٠/١٠/٣٠ طعن رقم ٥٦٦٩ لسنة ٦٣ ق، وفى ١٩٩٦/٢/٢٥ طعن رقم ٣٩٤٩ لسنة ٦٠ ق السنة ٤٨ ص ٣٦٠ رقم ٧١. و نقض ١٩٧٠/٦/٣٠ - طعن رقم ٣٧٦ لسنة ٤٠ ق - السنة ٢١، عدد ٢، ص ١٠٩٢ - قضاء النقض لسعيد شعلة - ص ٦٨٣، رقم ٥، وفى نفس المعنى نقض ١٩٩٠/٣/٢٢ - طعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٥ ق - قضاء النقض ص ٦٨٧ ، رقم ١٢.

(٢) نقض ١٩٧٧/٢/٢ - طعن رقم ٧٧٠ لسنة ٢٨ ق - ص ٣٥٩ - قضاء النقض ص ٦٨٥ ، رقم ٩.

(٣) انظر عبد المنعم حسنى - طرق الطعن فى الأحكام - جزء ٢ - ١٩٧٥ - ص ٨٤٣ رقم ٩٤٥ . وانظر نبيل عمر - الطعن بالتماس إعادة النظر، ص ٣٩٧ رقم ٣١٨.

(٤) نقض ١٩٩٠/١١/٢٠ - طعن رقم ١٦٢ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية - قضاء النقض ص ٦٨٧ رقم ١٣.

فى ١٩٧٩/١١/٧ - الذى قام بتعديل الإجراءات المدنية أمام محكمة النقض- إلا أنه لايمكن القول إن المشرع الفرنسى قد اتجه إلى هجر هذا المبدأ التقليدى، ثم أنه أورد فى قانون المرافعات الحالى تطبيقات لهذا المبدأ ، فى المادتين ٦٢١ و ٦٢٢ (١). فلا خلاف فى القانون الفرنسى على أن كل الأحكام الصادرة من محكمة النقض فى مادة مدنية لاتقبل، بحسب الأصل، الطعن بأى طريق. فهذا ما استقر عليه القضاء الفرنسى، قديمه وحديثه(٢).

ويجد هذا المبدأ أساسه تبرير مزدوج، يرجع إلى مكانة محكمة النقض ودورها : فباعتبارها المحكمة العليا فى التنظيم القضائى فلا يمكن أن تراقبها محكمة أخرى. وباعتبارها تضطلع بمهمة ضمان وحدة تفسير القواعد

(١) تنص المادة ٦٢١ مرافعات على أنه « إذا رفض الطعن بالنقض فإنه لايقبل من الخصم الذى قدمه أن يقدم طعناً بالنقض من جديد ضد نفس الحكم (الحكم برفض الطعن) خلافاً للحالة المنصوص عليها فى المادة ٦١٨ (التى تعالج الطعن لمصلحة القانون).

أما المادة ٦٢٢، فلقد نص المشرع الفرنسى فيها على منع الطعن بالمعارضة بالذات فى حكم النقض. ومرجع ذلك أن هذا الطريق من طرق الطعن كان جائزاً - على سبيل الإستثناء - بموجب لائحة سنة ١٧٣٨، وألغى بقانون ١٩٤٧/٧/٢٣، ونص المشرع صراحة فى المادة ٦٢٢ على هذا الإلغاء لتأكيده.

(٢) انظر نقض مدنى ٢ فى ١٩٥٧/٤/١٥ - النشرة المدنية ٢ رقم ٢٩٣ ، ١٩٦٥/١٢/٢٢ - النشرة المدنية ٢ رقم ١٠٧٥ ، ١٩٦٧/٥/١٨ - النشرة المدنية رقم ١٨١، ١٩٨٥/٢/١٣ - دالوز ١٩٨٥ - ١ - ٣٠٨ والتعليق عليه، دالوز ١٩٨٦ - معلومات سريعة ٢٢٢ وملاحظات جيليان، اجتماعى فى ١٩٨٥/٦/٥ - النشرة المدنية ٥ رقم ٣٢٣ ، الأسبوعية القضائية ١٩٨٥ - طبعة عامة ٤ - ٢٨٣ - لدى رينار باين، آثار وعواقب أحكام محكمة النقض ، جيريس كلاسير - مرافعات ١٩٩٣ - ص ٤ ، رقم ٦. وكذلك نقض مدنى فى ١٨٨٥/٢/٢٣ - دالوز الدورية ١٨٨٥ - ١ - ٣٠٨ ، ١٩٢١/٧/٢٦ دالوز الدورية ١ - ٤٦ - لدى بوريه - ص ١٠١٠ رقم ٣٤١٦. وانظر أيضاً فاى - محكمة النقض ، ص ٢٧٢ ، ٢٧٣، رقم ٢٤٠ ، كروز وموريل - المرافعات المدنية ١٩٨٨ - ص ٣٣٦ ، رقم ٣٥١ ، جينشار - قانون المرافعات ١٩٩٥ - ص ٣٤٢ رقم ١ المادة ٦٢١.

القانونية فلا يمكنها، وإلا تكون قد أخلت بالاستقرار الذى تكفله، أن تسحب حكماً بعد أن أصدرته [1]. لذلك فإن محكمة النقض إنما تقرر عدم قبول الطعون التى ترمى إلى تعديل أحكامها [2].

وهذا المبدأ، أو قاعدة عدم جواز الطعن فى أحكام محكمة النقض إنما هى قاعدة عامة، تسرى على جميع ما تصدره محكمة النقض من أحكام لا فرق فى ذلك بين الأحكام الصادرة بعدم قبول الطعن أو برفضه أو بعدم جواز نظره، أو الأحكام الصادرة بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى المحكمة المختصة أو بنقضه والفصل فى الموضوع، أو غير ذلك من الأحكام أو الأوامر مثل الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه والحكم بالغرامة على من يتخلف من العاملين بأقلام الكتاب أو المحضرين عن القيام بأى إجراء من الإجراءات المقررة، والحكم بالمصاريف أو مصادرة الكفالة كلها أو بعضها أو بالتعويض للمدعى عليه فى الطعن الكيدى [3] ، وذلك سواء صدرت هذه الأحكام عن غرفة المشورة أو عن الدائرة المختصة بنظر الطعن أو عن الهيئة العامة لمحكمة النقض [4].

---

(١) ريثار – باين ، ص ٥ رقم ٧ . وانظر كذلك نبيل عمر – الطعن بالنقض – ص ٣٨٤.

(٢) سواء عن طريق ضم بعض الأسباب التى تدحض حجج الدفاع (نقض مدنى فى ١٩٥٨/١٠/٣ – النشرة المدنية – ٢ – رقم ٦٧١)، أو عن طريق الإضافة (١٩٥٧/٤/٥ – النشرة المدنية ٢ رقم ٢٩٣)، أو الحذف (١٩٦٥/١٢/٢٢ – النشرة المدنية ٢ رقم ١٠٧٥) لجزء ، يتصل بالغرامة والتعويض القانونى. بوريه ص ١٠١٠ رقم ٣٤١٦.

(٣) عبد المنعم حسنى – طرق الطعن – ٢ – رقم ٩٤٥ – ص ٨٤٣ . وانظر كذلك عاشور مبروك – النظام الإجرائى للنقض فى المواد المدنية ، ١٩٩٥ ، ص ٢٣٧ رقم ٢١٧.

(٤) ليس لغرفة المشورة سوى أن تصدر قراراً مسبباً بعدم قبول الطعن شكلاً أو موضوعاً أو استبعاد بعض أسبابه أو إحالته للمرافعة. وفى هذه الأحوال لايطعن فى قراراتها. أما نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى للفصل من جديد أو تصحيح الخطأ القانونى والحكم بمقتضى القانون، أو رفض الطعن إذا كان على غير أساس، أو إحالة الطعن إلى الهيئة العامة للنظر فى العدول عن مبدأ سابق، فكل هذا من حق الدائرة التى يحال إليها الطعن للفصل فيه وحدها، دون غرفة المشورة. فإذا خالفت غرفة المشورة ذلك بأن أحالت الطعن مباشرة للهيئة العامة للفصل فيه فإنه يتعين – والحالة هذه – إعادته إليها (انظر نقض ١٩٨٥/١٢/٢٨ – طعن ٤٥٩ لسنة ٥٥ ق – السنة ٣٦ – ١٢ – التقنين ص ١٩٧٢ – المادة ٢٦٣).

على هذا النحو لايجوز معايبة أحكام محكمة النقض، ولو كانت قد أخطأت فيما خلصت إليه، بأن تكون قد عدلت عن مبادئ قانونية قررتها أحكام سابقة دون إحالة على الهيئة العامة خلافاً لما يقضى به قانون السلطة القضائية، أو إذا كانت صحيفة الطعن باطلة لعدم التوقيع عليها من محام مقرر أمام محكمة النقض، فتلك طعون غير مقبولة لايسمح بها القانون [1]. كذلك لايصلح للطعن بالنقض بطلان الإجراءات والإخلال بحق الدفاع أمام محكمة النقض [2]، ولا يصلح أيضاً ادعاء عدم الإعلان بالطعن، ادعاء أن ماتم إعلان غير صحيح لم تنعقد به الخصومة فيكون حكم النقض منعدما[3]، كما لايصلح الغش سبباً للطعن فى حكم محكمة النقض، إذ أن الغش بفرض وقوعه لايعتبر سبباً لإلغاء الأحكام الإنتهائية عن طريق رفع دعوى مستقلة أو فى صورة دفع لدعوى مبتدأة وإنما هو سبب لالتماس إعادة النظر فيها وهذا لايقبل فى أحكام النقض [4]. كذلك لايجوز الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة النقض بدعوى مخالفتها لحكم نهائى حائز لقوة الأمر المقضى، فإذا كانت المادة ٢٤٩ مرافعات تصرح للخصوم بجواز الطعن أمام محكمة النقض فى أى حكم انتهائى – أيا كانت المحكمة التى أصدرته – لفصله فى نزاع خلافاً لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر

---

(١) انظر نقض ١٩٧٧/٢/٢ – طعن ٧٧٠ لسنة ٤٤ ق – السنة ٢٨ ص ٣٥٩ – قضاء النقض ص ٦٨٥ رقم ٩. وكذلك نقض ١٩٨٣/١/٢٣ – طعن رقم ١٩٤٣ لسنة ٤٩ ق – التعليق للدناصورى وعكاز – ص ٥٤٠ رقم ٢.

(٢) نقض ١٩٧٢/٤/٢٠ – السنة ٢٣ ص ٦١٩ – عبد المنعم حسنى – ٢ – رقم ٩٥٤ ص ٨٥٢.

(٣) نقض ١٩٧٠/٦/٣٠ – السنة ٢١ ص ١٠٩٢ – طرق الطعن ص ٨٥٢ رقم ٩٥٥.

(٤) نقض ١٩٩٠/١١/٢٠ – طعن رقم ١٦٢ لسنة ٥٨ ق أحوال شخصية قضاء النقض ص ٦٨٧ رقم ١٣، وفى ١٩٨٠/٣/٣١ السنة ٣١ جزء ١ ص ١٠٠٣ – التعليق ص ٦٨٣ رقم ٤، وفى ١٩٧٠/٦/١١ السنة ٢١ عدد ١ ص ١٠٣١.

المقضى، إلا أن الأحكام التى تصدرها محكمة النقض لاتعد من الأحكام التى تعنيها هذه المادة (1). فالمادة ٢٧٢ تمنع الطعن بأى طريق فى أحكام محكمة النقض وهى تختلف فى نطاقها ومجالها وموضوعها عن الأحكام المشار إليها فى المادة ٢٤٩، ونص المادة ٢٧٢ بهذه المثابة يكون باقياً على عمومه لم يدخله التخصيص بل وأطلق على قرينة تمنع من إرادة تخصيصه(2). كما لايجوز تعييب حكم النقض أمام محكمة الإحالة (3). كذلك الحال حتى إذا تم التمسك بعدم دستورية القانون الذى صدر على أساسه حكم النقض المطلوب عدم الاعتداد به (4).

معنى ذلك أن أحكام محكمة النقض واجبة الاحترام، يستوى أن تكون قد أصابت صحيح القانون أو تكون قد أخطأت، فهى تتمتع بالقوة تجاه كافة المحاكم، فليس لمحكمة الإحالة أن تنظر ما لم تنقضه محكمة النقض، كما أن عليها أن تنظر ماتم نقضه من أجزاء الحكم ولو لم يكن قد شمله الطعن (5)، كذلك فإن محكمة النقض ذاتها يجب أن تحترم ما

---

(1) يؤيد ذلك النظر أن المشرع نص فى المادة ٢٥٠ على أن للنائب العام أن يطعن بطريق النقض لمصلحة القانون فى الأحكام الإنتهائية أيا كانت المحكمة التى أصدرتها، وهى ذات العبارة التى ترددها المادة ٢٤٩ ، مع أن المادة ٢٥٠ استحدثت نظام الطعن بالنقض لمصلحة القانون دون أن يفيد منها الخصوم لمواجهة صعوبات تعرض فى العمل وتؤدى إلى تعارض أحكام القضاء فى المسائل القانونية الواحدة، وأريد بها أن تعرض هذه المسائل على محكمة النقض لتقول فيها كلمتها فتضع حداً لتضارب الأحكام ولايتصور بمقتضاها الطعن فى أحكام محكمة النقض بالذات (من حيثيات حكم نقض ١٩٧٢/٢/٢).

(2) نقض ١٩٧٢/٢/٢ – السنة ٢٨ ص ٣٥٩ – قضاء النقض ص ٦٨٤ ، ٦٨٥ رقم ٨.

(3) نقض ١٩٦٥/١٢/٧ – السنة ١٦ ص ١١٩٥ – طرق الطعن – ص ٨٥٠.

(4) نقض ١٩٧٤/٢/٧ – طعن رقم ٥ لسنة ٤٣ ق – السنة ٢٥ ص ٤٥ – التقنين ص ١٠٤١ المادة ٢٧٢.

(5) انظر عبد المنعم حسنى – طرق الطعن – ص ٨٤٤ – رقم ٩٤٥.

قضت به، ومهما تكن محكمة الاستئناف مصيبة فى قولها - فى حكمها المطعون فيه - من أن محكمة النقض قد أخطأت، فإن محكمة النقض لاتستطيع مجارتها لأن قوة الشئ المحكوم به مانعة من هذا منعاً باتاً (١).

هكذا نجد أن الأحكام الصادرة من محكمة النقض لاتقبل الطعن بأى طريق من طرق الطعن. فلا يجوز الطعن فى تلك الأحكام بالتماس إعادة النظر (٢)، سواء وقع فى حكم محكمة النقض غش أو تزوير أو تم الحصول على أوراق حاسمة بعد صدور الحكم أو غير ذلك من أسباب الطعن بالإلتماس التى عددتها المادة ٢٤١ مرافعات، ومرجع ذلك الحظر إلى عمومية نص المادة ٢٧٢ مرافعات مصرى، وكذلك يستمد هذا الحظر من طبيعة الطعن بالالتماس الذى يرمى إلى إصلاح حكم حائز لقوة الشئ المقضى بهدف الفصل من جديد فى النزاع فى الواقع وفى القانون، على ماتصرح المادة ٥٩٣ مرافعات فرنسى، ويستقى كذلك من المادة ٢٤١ مرافعات مصرى، ومحكمة النقض لاتملك أن تفصل فى الواقع، وبالتالى يكون من الضرورى استبعاد أحكامها من الطعن بطريق الالتماس (٣). ولا يقتصر حظر الطعن على احكام محكمة النقض، وانما يشمل الحظر ايضاً القرارات الصادرة منها فى غرفة المشورة (٤).

---

(١) نقض ١٩٣٥/٦/٢٠ - المحاماة السنة ١٦ ص ٢٧٧ - طرق الطعن ص ٨٥٠ رقم ٩٤٩.

(٢) نقض مدنى دائرة ٣ فى ١٩٩١/٦/١٢ - النشرة المدنية ٣ رقم ١٧٦.

ولقد كانت لائحة سنة ١٧٣٨ تحظر الطعن بطريق الإلتماس فى أحكام محكمة النقض - انظر نقض مدنى فى ١٨٣٢/١٢/٢٩ دالوز الدورية ١٨٣٣ - ١ - ص ٦٤ ، ١٨٤٧/٥/١٨ ، دالوز ١٨٤٧ - ١ ص ١٨٤ ، عرائض ١٩٠٩/٧/١٩ دالوز ١٩٠٩ - ١ - ص ٣٦٠ ، مدنى ٢ فى ١٩٦٧/٥/٣ - النشرة المدنية ٢ رقم ١٦٤. ريبار - باين ، أرقام ١٠ - ١٢ ، ص ٤، وكذلك انظر بوريه رقمى ٣٤٢٣ ، ٣٤٢٤ ص ١٠١٣. وفى نفس المعنى نقض مصرى فى ٢٠٠٠/١/٣٠ طعن ٥٦٦٩ لسنة ٦٣ ق.

(٣) ريبار - باين، رقم ١٢ ، ص ٤ ، وكذلك بوريه ، رقم ٣٤٢٤ ، ص ١٠١٣.

(٤) نقض ١٩٩٦/٢/٢٥ طعن رقم ٣٩٤٩ لسنة ٦٠ ق السنة ٤٧ ص ٣٦٠ رقم ٧١.

كما لايجوز الطعن فى أحكام محكمة النقض بطريق المعارضة، إذ إنّ هذا الطريق للطعن الذى ألغى بسبب تعقيده وعدم فاعليته، لايقبل الالتجاء إليه ضد أحكام محكمة النقض لأن المعارضة تؤدى إلى صدور قرار جديد ،فى الواقع وفى القانون، ومحكمة النقض لايمكن أن تفصل فى الواقع[1]. ولقد نص المشرع الفرنسى صراحة فى المادة ٦٢٢ مرافعات على منع جواز الطعن بالمعارضة بالذات فى حكم النقض، وليس معنى ذلك أن طرق الطعن خلاف المعارضة جائزة ضد أحكام محكمة النقض، وإنما خص المشرع المعارضة بنص لأنها كانت جائزة فى أحكام محكمة النقض حتى قانون ١٩٤٧/٧/٢٣، فجاء قانون المرافعات الحالى مؤكداً على هذا الإلغاء.

ولا خلاف على أنه لايجوز الطعن فى أحكام محكمة النقض بطريق النقض، فنص المادة ٢٧٢ مرافعات مصرى يمنع الطعن فى تلك الأحكام بأى طريق من طرق الطعن، سواء فى ذلك طرق الطعن العادى وغير العادى فالمشرع لم يتصور الطعن بتلك الطرق على أحكام محكمة النقض[2]. ولقد نص المشرع الفرنسى صراحة فى المادة ٦٢١ على حظر الطعن بالنقض فى أحكام محكمة النقض، وهذا النص كرر وحل محل المادة ٣٩ من لائحة سنة ١٧٣٨، وفى ظل هذا النص القديم قضى أن حكم محكمة النقض برفض الطعن لايقبل المراجعة ولايجوز الطعن فيه بالنقض[3].

---

(١) باين، رقم ١٤، ص ٤، وأيضاً بوريه، ص ١٠١١، رقم ٣٤١٨.

(٢) انظر نقض ١٩٧٠/٦/٣٠ - طعن ٣١٦ لسنة ٤٠ ق السنة ٢١ عدد ٢، ص ١٠٩٢، قضاء النقض ص ٦٨٣ رقم ٥.

(٣) نقض اجتماعى فى ١٩٦٧/٤/١٢ - النشرة المدنية - ٤ - رقم ٢٨٣، نقض مدنى فى ١٩٦٧/٥/١٨ - النشرة المدنية ٢ - رقم ١٨١، بوريه - رقمى ٣٤١٩، ٣٤٢٠، ص ١٠١١، ١٠١٢.

٣٢ - جواز الرجوع إلي محكمة النقض في بعض الحالات :

إذا كانت أحكام محكمة النقض لا معقب عليها ولا تقبل الطعن بأى طريق من طرق الطعن التقليدية، عادية أو غير عادية، أمام أية محكمة من المحاكم، إلا أن هذه القاعدة التقليدية أصبحت مرنة، وغدا من الجائز الرجوع إلى محكمة النقض نفسها، فى بعض الحالات الاستثنائية، كى تستكمل قرارها أو تفسر أو تصحح ما به من خطأ.

ولقد أجاز المشرع المصرى فى المادة ٢/١٤٧ مرافعات، أن يطلب الخصوم من محكمة النقض إلغاء حكمها وإعادة نظر الطعن بالنقض أمام دائرة أخرى، وذلك إذا قام فى حق أحد مستشارى المحكمة – الذين ينظرون الطعن – سبب من أسباب عدم الصلاحية. فهذه هى الحالة الوحيدة التى حق فيها للدائرة المدنية بالمحكمة أن ترجع عن قضائها وتسحب حكمها [١]، وذلك زيادة فى الاحتياط والتحوط لسمعة القضاء [٢]. على أنه لايجوز الاستناد إلى عدم صلاحية الهيئة التى أصدرت حكم النقض [٣]، فعدم الصلاحية يجب أن ينصب على أحد مستشارى النقض، دون الهيئة بكاملها. كذلك يراعى ان مجرد احالة الطعن الى دائرة اخرى من دوائر النقض لوجود مانع لدى الهيئة دون بيان هذا المانع لا يدل بذاته على توافر سبب من اسباب عدم الصلاحية [٤].

---

(١) نقض ١٩٩٦/٢/٢٥ طعن ٣٩٤٩ لسنة ٦٠ – السنة ٤٧ ص ٣٦٠ رقم ٧١، نقض ١٩٧٧/٢/٢ – طعن رقم ٧٧٠ لسنة ٤٤ ق – السنة ٢٨ ص ٣٥٩ – قضاء النقض، ص ٦٨٦ رقم ١٠.

(٢) نقض ١٩٧٠/٦/٣٠ – طعن رقم ٣١٦ لسنة ٤٠ ق – السنة ٢١ عدد ٢ ص ١٠٩٢ – قضاء النقض ص ٦٨٣ ، رقم ٥، ونقض ١٩٦٥/١١/٤ السنة ١٦ ص ٩٧٣ ، طرق الطعن ، ص ٨٥٤ ، رقم ٩٥٧.

(٣) نقض ١٩٨٤/١/٢٤ – طعن ٨٩١ لسنة ٥٠ ق ، وكذلك نقض ١٩٩٢/٣/١٥ ، طعن رقم ٣٤٩٩ لسنة ٦١ ق – التقنين ص ٨٨٨ المادة ١٤٧.

(٤) نقض ١٩٩٥/٦/٥ طعن ٧٤٨١ لسنة ٦٣ ق ص ٨٤٦ عدد ٢ رقم ١٦٥.

فحيث يتوافر سبب من أسباب عدم الصلاحية – التى عددتها المادة ١٤٦ مرافعات على سبيل الحصر – فى أحد مستشارى محكمة النقض الذين أصدروا الحكم فى الطعن بالنقض، فى نفس الدائرة التى أصدرت الحكم المطلوب سحبه، وتقبل محكمة النقض ذلك، فإنها تلغى الحكم وتحيل الطعن الذى صدر فيه الحكم الباطل إلى دائرة أخرى لنظره. ولايخضع طلب السحب هذا – على ماتجرى تسميته فى العمل- أو ما يطلق عليه الفقه تعبير «دعوى بطلان أصلية» لأى ميعاد، فيمكن تقديمه فى أى وقت [١]، فهذا الطلب يقدم لمحكمة النقض دون تقيد بميعاد حتمى أخذاً بعموم النص وإطلاقه، ولايسوغ القول بخضوع هذا الطلب لميعاد الستين يوماً المقرر للطعن بالنقض طبقاً لنص المادة ٢٥٢، لأنه لايعد طعناً بطريق النقض وإنما هو بمثابة دعوى بطلان أصلية ومن ثم فلا يجرى عليه الميعاد المقرر للطعن طبقاً لهذا النص[٢].

تلك هى الحالة الوحيدة التى صرح فيها المشرع المصرى بإمكان طلب إلغاء حكم صادر من محكمة النقض، سحب هذا الحكم وإعادة إصدار حكم جديد من دائرة أخرى فى ذات محكمة النقض. فهو ليس طعناً فى حقيقته، وإنما هو حسب تعبير المشرع «طلب» يقدم إلى ذات محكمة النقض لإلغاء حكمها لأن أحد قضاتها غير صالح للفصل فى الطعن. ولم يصرح المشرع المصرى بإمكانية تقديم مثل هذا الطلب فى أية حالة

---

(١) انظر نبيل عمر – الطعن بالنقض – ص ٤٦١.

(٢) نقض ١٩٩٠/٣/٢٢ – طعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٥٥ ق – قضاء النقض ص ٦٨٧ رقم ١٢. وكذلك فى نفس المعنى نقض ١٩٨٩/٦/٢٢ طعن رقم ٢٣٠٣ لسنة ٥٧ ق – السنة ٤٠ عدد ٢ ص ٦٣٣، وفى ١٩٨٠/٣/٣١، طعن رقم ١٣١٢ لسنة ٤٧ ق السنة ٣١ ص ١٠٠٣ – تقنين المرافعات لمحمد كمال عبد العزيز، ١٩٩٥، ص ٢٠٤، المادة ٢٧٢.

أخرى، ودرجت أحكام محكمة النقض المصرية على أن هذه الحالة هى الحالة «الوحيدة» المستثناة [1] من قاعدة عدم الطعن فى أحكامها، وأن « أى طعن آخر ضد حكم من محكمة النقض لايندرج ضمن أسباب عدم الصلاحية المنصوص عليها تحديداً وحصراً فى المادة ١٤٧ يكون غير مقبول » [2]. مما يعنى أنه لايمكن تقديم دعوى بطلان أصلية ضد أحكام محكمة النقض، مهما كانت هذه الأحكام خاطئة، وحتى لو أخلت بالمبادئ الأساسية للتقاضى، مثل مبدأ احترام حق الدفاع أو مبدأ المواجهة، على ما أوضحنا سلفاً.

على أن هناك من يذهب إلى أنهَ يمكن رفع دعوى بطلان أصلية ضد حكم النقض، لأى سبب من الأسباب التى يمكن من أجلها رفع دعوى بطلان أى حكم، مثل حالة عدم احترام مبدأ المواجهة [3]. وهذا الرأى - مع أنه يتعارض مع ما تسير عليه محكمة النقض المصرية - يتسم بالوجاهة ويتبنى منطقاً يقبله العقل، ونقف منه موقف التأمين. فيجب إفساح المجال أمام محكمة النقض، فى حالات محددة وبشروط معينة، وصيانة لحقوق الخصوم، لسحب أحكامها التى قد تخالف المبادئ الأساسية فى التقاضى أو تخل بحق الدفاع، كما يجب إتاحة الفرصة أمامها لتصحيح ما قد يشوب

---

(١) نقض ١٩٧٧/٢/٢ و ١٩٧٠/٦/٣٠ - مشار إليهما وكذلك نقض ١٩٦٥/١١/٤ - طعن رقم ٢٧٢ لسنة ٣٠ ق السنة ١٦ ص ٩٧٣ - التقنين ص ٢٠٤١ . وأيضاً نقض ١٩٨٥/٣/١٠ - طعن رقم ٥٩١ لسنة ٥١ ق ، وفى ١٩٧٢/٤/٢٠ - السنة ٢٣ ص ٦١٩، لدى فتحى والى ص ٨٤٠ ، رقم ٤٠٩ . ونقض ١٩٨٣/١/٢٣ - طعن ١٩٤٣ لسنة ٤٩ ق - المدونة الذهبية لعبد المنعم حسنى - الطبعة الأولى - جزء ٢ - ص ١٩٠٥ - ١٩٠٦ ، رقم ٢٥٠٠.

(٢) نقض ١٩٧٧/٢/٢ . وكذلك ١٩٨٣/١/٢٣ - مشار إليهما.

(٣) فتحى والى - ص ٨٤٠ رقم ٤٠٩.

ولا تقوم مشكلة بصدد مخاصمة مستشارى النقض. ذلك أنه من النادر أن يختصم عضو فى

-/-

حكمها من أخطاء إجرائية، لا يد للخصوم فيها ، ويكون من شأنها التأثير على الفصل فى القضية. وهذا ما استقرت عليه محكمة النقض الفرنسية، وأيدها فى ذلك الفقه الفرنسى أخيراً ، بعد أن كانت ترفض ذلك وتتمسك – مثل محكمتنا العليا حالياً – بحرفية النصوص التى تمنع أى طعن أو تحرم أى مساس بأحكامها.

فالفقه والقضاء الفرنسيان يذهبان إلى جواز تقديم طلب سحب حكم محكمة النقض فى أحوال عديدة، كما يجيزا التقدم بطلب لتصحيح هذا الحكم أو تفسيره، وذلك على النحو التالى (١):

أولاً : طلب سحب حكم محكمة النقض :

هذا الطلب يرمى إلى سحب حكم صدر عن محكمة النقض نتيجة خطأ إجرائى لا يد للخصوم فيه، وإذا قُبل هذا الطلب، فإنه يؤدى إلى صدور حكم جديد. وهذا الوضع أصبح مقبولاً الآن فى القانون الفرنسى بعد أن ناصبه الفقه العداء طويلاً واعترضت عليه محكمة النقض فى البداية

=/= الدائرة التى أصدرت الحكم، لأن مبدأ سرية المداولة يعوق معرفة هذا العضو الذى يستوجب تصرفه مخاصمته. ولما كانت المادة ٤٩٧ مرافعات تنص على أن محكمة النقض بدوائرها مجتمعة هى المختصة بنظر دعوى المخاصمة إذا كان المخاصم مستشار بمحكمة النقض، فإنه إذا تمت مخاصمة جميع أعضاء الدائرة التى أصدرت الحكم – لأن السرية تمنع معرفة العضو المخطئ – فإن هذا يجعل من المستحيل الفصل فى دعوى المخاصمة لأنه لايجوز أن تكون لمحكمة النقض – بدوائرها مجتمعة – صفة الحكم وصفة الخصم فى الدعوى. (انظر أبو الوفا – نظرية الأحكام – ١٩٨٥ – ص ٣٧٢ ، ٣٧٣ – رقم ١٧٥).

(١) انظر ذلك بالتفصيل لدى بوريه – النقض فى الأمور المدنية ١٩٨٨ – ص ١٠١٤ وبعدها، رقم ٣٤٢٨ وبعدها. وكذلك ريرتوار المرافعات – جزء ٣ – J - Po ،الطعن بالنقض ، ص ٣٦١ وبعدها – رقم ٣١٨٢ وبعدها. وأيضاً ريندار – باين، ص ٥ وبعدها – رقم ١٩ وبعدها.

فى الأمور المدنية [١]، بينما عاملته بمرونة أكثر فى المواد الجنائية [٢]. على أن سحب الحكم وإن أصبح الآن مقبولاً فى المواد المدنية، إلا أنه يخضع لشروط صارمة، سواء فيما يتعلق بإجراءاته أو بمجال تطبيقه.

فمن ناحية الإجراءات، يُمكن أن يقدم طلب السحب عن طريق النائب العام لدى محكمة النقض أو عن طريق أحد الخصوم. ويمكن أيضاً أن تقوم به محكمة النقض من تلقاء نفسها. على أنه يجب احترام مبدأ المواجهة فى أثناء نظر هذا الطلب، كما هو الحال بشأن أى قرار آخر لمحكمة النقض[٣].

ويجب أن يكون حكم محكمة النقض – المطلوب سحبه – قد شابه خطأ إجرائى، لا دخل فيه للخصوم، أثر على الفصل فى النزاع. فيجب أولاً، أن يرد الخطأ على إجراء، فلا يجوز سحب حكم لمحكمة النقض بسبب خطأ فى القانون. على أنه إذا كانت محكمة النقض تستعمل كثيراً صيغة « خطأ إجرائى »[٤] فإنها تشير أحياناً إلى أفكار الإغفال أو الخطأ المادى [٥].

---

(١) انظر نقض مدنى فى ١٨٨٥/٢/٢٣ – دالوز الدورية ١٨٨٥ – ١ – ص ٣٠٧، ١٨٨٩/٧/٣٠ – دالوز الدورية ١٨٩٠ – ١ – ص ٢٣٢.

(٢) نقض جنائى فى ١٨٥٠/٦/٢٩ – دالوز الدورية ١٨٥٠ – ٥ ص ٥٠ ، وفى ١٨٧٢/٢/١ – دالوز الدورية ١٨٧٢ – ص ٢٠٥، ريتار باين رقم ٢١ ، وبوريه رقم ٣٤٢٧.

وهذا الوضع الذى كان عليه القضاء الفرنسى قديماً ، مازالت محكمة النقض المصرية متمسكة به – انظر نقض ١٩٧٧/٢/٢ – « إتساع دائرة سحب الأحكام فى المواد الجنائية عنه فى المواد المدنية».

(٣) انظر ريتار – باين ، رقم ٢٣ – ص ٢٥.

(٤) نقض مدنى ٣ فى ١٩٨٦/١١/١٩ – النشرة المدنية ٣ رقم ٢١٦٢ ومدنى ٢ فى ١٩٨٧/٣/١٨ – النشرة المدنية ٢ رقم ٧٠ ، والأسبوعية القضائية ١٩٨٧ طبعة عامة – ٤ – ص ١٨٢.

(٥) مدنى ٣ فى ١٩٨٨/٢/٣ – النشرة المدنية ٣ رقم ٢٩ ، مدنى ٢ فى ١٩٩٠/١٢/١٢ – النشرة المدنية – رقم ٢٦٠ ، وفى ١٩٩١/١١/٢٧ – النشرة المدنية ٢ رقم ٣٢٢ . ريتار – باين ، رقم ٢٧ ص ٦.

فتعتبر أخطاء إجرائية تبرر سحب أحاكم محكمة النقض، أن تفصل محكمة النقض فى الطعن قبل انتهاء المهلة المتاحة للمدعى عليه ليقدم مذكرته، حينما تكون تلك المهلة قد توقفت نتيجة تقديم طلب للإعفاء من المصاريف من جانب صاحب المصلحة (١)، فطالما أن المدعى عليه لم يستفد من المهلة المعطاة له لتقديم مذكرته بالرد فإن ذلك يعتبر إخلالاً بمبدأ عدم المواجهة يبرر طلب سحب الحكم الصادر من محكمة النقض(٢). كذلك الحال إذا فصلت محكمة النقض فى الطعن دون أن تراعى الترك الذى قام به الطاعن (٣)، أو قضت بسقوط الطعن بسبب عدم تقديم مذكرة شارحة، بينما كان ذلك يرجع إلى خطأ من قلم الكتاب، حيث وضع المذكرة فى ملف آخر (٤).

وإذا كانت محكمة النقض الفرنسية قد أشارت إلى وجود خطأ إجرائى فى هذه الأحوال، وقبلت طلب تصحيح حكمها لتدارك هذا الخطأ الإجرائى، إلا أنها فى أحوال أخرى اشترطت أن يكون هناك خطأ مادى حتى يُقبل طلب سحب حكمها (٥)، فإذا اكتفى الشخص بتكرار الأسباب والحجج السابق

---

(١) نقض مدنى ٢ فى ١٩٦٠/٧/٨ – النشرة المدنية – ٢ رقم ٤٦٠ ، ١٩٦٣/١٢/١٧ – النشرة المدنية ٢ رقم ٨٣٦ ، مدنى ٣ فى ١٩٦٨/٦/١٢ – النشرة المدنية – ٣ رقم ٢٦٩ .

(٢) نقض اجتماعى فى ١٩٨١/١٠/٨ – النشرة المدنية ٥ رقم ٧٦٥.

(٣) نقض مدنى ٢ فى ١٩٦٣/١١/١٨ – النشرة المدنية ٢ رقم ٦٣.

(٤) اجتماعى فى ١٩٦٩/٣/١٢ – النشرة المدنية ٥ رقم ٦٠٤ ، ودالوز ١٩٧٠ – مختصرات ص ٥٧.

(٥) انظر نقض مدنى ٣ فى ١٩٨٨/٢/٣ – النشرة المدنية ٣ رقم ٢٩ ، وبالجازيت دى باليه ١٩٨٨ – ١ – بانوراما قضائية ١٠١ : فى هذه الدعوى، تمسك مقدم طلب السحب، كى يوضح سبب تأخير إيداع المذكرة الشارحة، بأن محكمة النقض قد تبنت طريقة إثبات غير منصوص عليها فى القانون مما دفع بالشك حول فهمها الصحيح لسبب الطعن. لكن محكمة النقض رفضت طلب السحب لأن الملتمس لم يستند إلى وجود خطأ مادى فى حكمها .

تقديمها لتأييد قبول الطعن دون أن ينسب خطأ مادى أو إغفال فإن طلبه سحب حكم محكمة النقض يكون غير مقبول، حيث لايرمى به إلا إلى التحايل على حظر تقديم طعن ثان بالنقض نظراً لعدم قبول طعنه الأول (١).

ويجب، ثانيا ، أن يكون هذا الخطأ الإجرائى غير منسوب إلى الخصوم، لا يد لهم فيه. بأن تكون محكمة النقض هى وحدها التى تسببت فى هذا الخطأ، بحيث لايمكن أن يُعزى الخطأ إلى الخصم الطاعن أو المطعون ضده. لذلك إذا كان سبب ما وقع فيه حكم محكمة النقض من خطأ «عدم الرد على الطلبات» يرجع إلى تقصير الخصم « عدم تقديمه للمذكرات إلى محكمة النقض » فإنه لا يقبل طلب سحبه (٢). كذلك الحال إذا أخطأت محكمة النقض فقضت من تلقاء نفسها - دون طلب من الخصوم - بعدم قبول الطعن، لأن الخصم لم يقم فى الميعاد المحدد لإيداع المذكرة الشارحة بتقديم نسخة من الحكم المطعون فيه، إذ إن الخصم قد أخطأ ولم يتنبه إلى الالتزام الواقع عليه بضرورة إيداع هذه النسخة قلم كتاب المحكمة، وبالتالى فلا يقبل طلبه بسحب حكم محكمة النقض (٣).

ومن ناحية ثالثة، يجب أن يكون هذا الخطأ الإجرائى الذى لايد للخصوم فيه، خطأ مؤثراً على الفصل فى النزاع، وهذا الشرط الأخير يتمتع بأهمية خاصة، إذ إنه يسمح بتحديد مجال تطبيق طلب سحب الحكم بالنسبة إلى طلب تصحيح الخطأ المادى، فالخطأ الإجرائى يختلف فى الحقيقة عن الخطأ المادى، أنه يعد من قبيل الخطأ الجسيم، الخطأ جسيم لدرجة أنه من

---

(١) نقض مدنى ٢ فى ١٩٩٠/١٢/١٢ - النشرة المدنية ٢ رقم ٢٦٠.

(٢) نقض مدنى ٣ فى ١٩٩١/١١/٢٧ - النشرة المدنية ٢ رقم ٣٢٢.

(٣) نقض مدنى ٣ فى ١٩٨٦/١١/١٩ - النشرة المدنية ٣ رقم ١٦٢.

الضرورة أن يصدر حكماً جديداً ولانكتفى بمجرد تصحيح الحكم الأصلى. والأمثلة السابق طرحها تلقى الضوء على هذه الفكرة : كما إذا قُضى بسقوط الطعن بينما المذكرة الشارحة تم تقديمها، أو لم يتم احترام مبدأ المواجهة، أو أن المطعون ضده لم يستفد من المهلة المعطاة له لتقديم مذكرته بالرد. أما إذا ظهر أن الخطأ المثار لم يكن له من تأثير على الفصل فى النزاع، بحيث أنه لم يقم عقبة أمام السير العادى للإجراءات فإن طلب السحب يُرفض. كما إذا ذكر الحكم أن المطعون ضده لم يحضر الطعن بينما هو قدم مذكرة بالدفاع، إذا تبين أن هذه المذكرة قد أودعت الملف وفحصها المستشار المقرر[1].

على أنه يجب مراعاة أن محكمة النقض تجرى فى كثير من أحكامها - التى تذهب إلى عدم قبول طلب السحب - على أن « الأحكام الصادرة عن طريقها لا تقبل التصحيح فى الأحوال المنصوص عليها فى المادة ٤٦٢ مرافعات (تتحدث هذه المادة عن الأخطاء المادية البحتة التى قد تقع فى أحكام المحاكم وعن إغفال الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية) فمثل هذه الصيغة تتضمن شيئاً من اللبس أو إزدواجية فى المعنى، ذلك أنها تعنى فى الواقع أن الخطأ المادى المثار أمام محكمة النقض - والذى يبرر سحب حكمها - لايكون من قبيل تلك الأخطاء التى يمكن إصلاحها عن طريق القضاء الذى أصدر الحكم فى القضية إعمالاً لنص المادة ٤٦٢ . ولعله من الأفضل أن تحدد محكمة النقض بدقة السبب الذى من أجله لايمكن سحب حكمها، ولا تترك الأمر ملتبساً مع ماتقضى به المادة ٤٦٢ [2].

---

(١) نقض مدنى ٢ فى ١٩٦٣/٦/١٤ - النشرة المدنية ٢ رقم ٤٥٥ . انظر فى كل ذلك ريدار - باين ، ص ٥ ،٦ . رقم ٢٣ - ٣٦ ، وكذلك بوريه ص ١٠١٤ ، رقم ٣٤٢٧ - ٣٤٣١ . وانظر كذلك جينشار ص ٣٤٢ رقم ٣ و ٤ - المادة ٦٢١.

(٢) ريدار - باين، رقم ٣٦ ص ٦.

ثانيا : طلب تصحيح حكم محكمة النقض :

إن طلب تصحيح حكم محكمة النقض، قد يُقدم فى حالة وقوع خطأ مادى بحت فى الحكم، وقد يُقدم كذلك فى حالة إغفال الفصل فى بعض الطلبات أو الفصل فى أكثر مما طلبه الخصوم [1]، على النحو التالى:

أولا ، بصدد تصحيح الخطأ المادى، فإن طلب التصحيح استقر القضاء على قبوله منذ فترة طويلة. ويجوز أن يُقدم هذا الطلب إما عن طريق النائب العام لدى محكمة النقض[2]، أو عن طريق أحد الخصوم [3]، أو بعريضة مشتركة (المادة ٢/٤٦٢) دون تقيد بميعاد (المادة ١/٤٦٢) ، ويجب احترام مبدأ المواجهة فى أثناء نظر هذا الطلب. ويجب لقبول ذلك الطلب أن يكون حكم محكمة النقض قد شابه خطأ مادى، فحيث لا خطأ من محكمة النقض، فإن هذا الطلب يُستبعد [4]، ويجب على المدعى أن يثبت الرعونة فى الإجراءات التى تمت [5]. كذلك ينبغى أن يتصل الأمر بخطأ مادى بحت، بمعنى أن تصحيحه لا يكون من شأنه تعديل الحكم الصادر [6]، حيث تحول

---

(١) انظر فى شرح ذلك : رينار – باين ، ص ٧ – رقم ٣٧ – ٤٩ . وكذلك بوريه ص ١٠١٦ – ١٠١٨ – رقم ٣٤٣٣ – ٣٤٣٨ – رقم ٣١٩٠ – ٣١٩٧.

(٢) انظر نقض ١٨٩٧/٦/٢٩ ، ونقض ١٩٧٤/٧/٢٢ – النشرة المدنية ٣ – رقم ٣١١.

(٣) نقض مدنى فى ١٩٦٠/٧/٨ – النشرة المدنية ٢ رقم ٤٥٩ ، وفى ١٩٦٣/٦/١٤ – النشرة ٢ الرقم ٤٥٥ – بوريه رقم ٣٤٣٤.

(٤) انظر نقض مدنى ٢ فى ١٩٦٥/١٢/٢٢ – النشرة المدنية ٢ رقم ١٠٧٥ ، رينار – باين ، رقم ٣٩.

(٥) بوريه – رقم ٣٤٣٦ ، ص ١٠١٦ ، ١٠١٧.

(٦) نقض اجتماعى فى ١٩٧٨/٤/٥ – النشرة المدنية ٥ رقم ٢٨٤ ، رينار – باين، رقم ٤١. وكذلك نقض مدنى فى ١٩٦٠/٧/٨ – النشرة المدنية ٢ رقم ٤٥٩ ، وفى ١٩٦١/٦/٢١ – النشرة رقم ٣٢٩ ، وفى ١٩٧٤/٧/٢٢ – النشرة المدنية ٣ رقم ١٦٩ – بوريه رقم ٣٤٣٧ ص ١٠١٧ . وانظر أيضاً نقض مدنى ٢ – فى ١٩٩٢/١١/٤ – الأسبوعية القضائية – طبعة عامة – السنة ٦٧ – ١٩٩٣ – ٢ – قضاء ص ٢٧٤ رقم ٢٢٠٨٦ .

حجية الحكم دون ذلك (١). ومثال الخطأ المادى البحت أن يغفل الحكم ذكر أسماء بعض المطعون ضدهم، بينما كانت أسماؤهم مذكورة فى هذا الطعن(٢)، أو إذا ذكر أن الحكم صدر غيابياً ضد المدعى عليه بينما مذكرة دفاعه موجودة بالملف (٣)، أو عندما يكون اسم المطعون ضده قد كُتب بصورة خاطئة فى الحكم (٤). على أن يراعى أن المادة ٤٦٢ قد وسعت من فكرة تصحيح الخطأ المادى على أساسيين : فمن ناحية سمحت بتصحيح الخطأ خارج حدود القرار الصادر تبعاً لما إذا كان هذا الخطأ قد ظهر فى الملف أو قاد إليه المنطق (٥)، ومن ناحية أخرى فإنها تسمح بإصلاح الإغفالات المادية (٦)، وبالإضافة إلى ذلك، فإن الحكم الذى يُعين قضاء الإحالة يكون مجرد عمل إدارة قضائية وبالتالى يمكن تصحيحه، فى أى وقت، حتى إذا شابه خطأ فى القانون (٧). فمحكمة النقض، بصدد تحديد

---

(١) ريسكيك – التعليق على حكم ١٩٩٢/١١/٤ – بالأسبوعية القضائية – السنة ٦٧ – ١٩٩٣ – قضاء ص ٢٧٥ ، رقم ٢٢٠٨٦.

(٢) نقض مدنى فى ٢ فى ١٩٦١/٦/٢١ – مشار إليه.

(٣) مدنى ٢ فى ١٩٦٣/٦/١٤ – النشرة المدنية ٢ رقم ٤٥٥. وكذلك نقض ٣ مدنى فى ١٩٧٤/٧/٢٢ – جازيت دى باليه – السنة ٩٥ – ١٩٧٥ – جزء أول – نقض ص ٨٩ رقم ٦٤.

(٤) نقض اجتماعى فى ١٩٧٨/٤/٥ – النشرة المدنية ٥ رقم ٢٨٤.
وأيضاً هذا هو الحال حيث يرد الخطأ على اسم محامى أحد الخصوم، أو حيث يتم إغفال بيان سبب الطعن، أو حيث يقع الخطأ فى تاريخ أو رقم . أو خطأ فى اسم أحد الخصوم أو فى ذكر «المحكمة الجزئية» بدلاً من « المحكمة الابتدائية » بصدد تحديد قضاء الإحالة (باين رقمى ٤٢ و ٤٣).

(٥) نقض مدنى فى ١٩٥٧/٤/٥ – النشرة المدنية ٢ رقم ٢٩٣.

(٦) نقض مدنى فى ١٩٥٨/١٠/٣٠ – النشرة المدنية ٢ رقم ٦٧١.

(٧) بوريه – رقم ٤٣٨ ص ١٠١٧.

قضاء الإحالة، لا تقتصر على مجرد تصحيح « خطأ القلم » ، طالما أن ذلك التصحيح لايضر بالخصوم [١].

ثانيا ، بصدد التصحيح لإغفال الفصل فى بعض الطلبات أو للفصل بأكثر مما طلبه الخصوم، لا شك أنه يمكن فى هذه الحالات الطعن بالالتماس ضد الأحكام النهائية ولايُقبل ذلك ضد أحكام محكمة النقض، على ماذهب القضاء الفرنسى فى البداية [٢]، وعلى ما استقرت عليه كذلك محكمة النقض المصرية [٣]. على أن محكمة النقض الفرنسية ذهبت حديثاً إلى جواز

---

(١) فمحكمة النقض لها أن تستدرك الأمر وتصحح خطأها إذا أحالت الدعوى إلى القضاء الذى فصل فيها أولاً (نقض تجارى فى ١٩٦٨/٥/٣ - النشرة المدنية - ٤ رقم ٢٢٢، واجتماعى فى ١٩٨٤/١١/٢١ - النشرة المدنية ٥ رقم ٤٤٤، وفى الأسبوعية القضائية ١٩٨٥ طبعة عامة ٤ ص ٣٨)، وإذا أحالت دعويان مرتبطتان، صدرت فيهما أحكام نقض مختلفة، إلى محاكم مختلفة فإن لها أن تستدرك ذلك وتحيلهما إلى محكمة واحدة (نقض مدنى ٢ فى ١٩٦٠/٦/١١ - النشرة المدنية ٢ رقم ٣٧١) . كذلك الحال إذا أحالت الدعوى خطأ إلى محكمة إستئناف بينما كان من الواجب إحالتها إلى محكمة إبتدائية تطبيقاً لنصوص إنتقالية (نقض اجتماعى فى ١٩٦١/٧/١١ - النشرة المدنية ٤ رقم ٧٧٩) . ريثار - باين، رقم ٤٤ ، ص ٧.

(٢) نقض مدنى ٢ فى ١٩٦٧/٥/٣ - النشرة المدنية ٢ رقم ١٦٤ ، باين رقم ٤٦ ، وبوريه رقم ٣٤٣٩ ص ١٠١٧.

(٣) حددت محكمة النقض المصرية المراد بالطلب أمامها بأنه نقض الحكم المطعون فيه ، واعتبرت أوجه النعى وأسباب الطعن مجرد وسائل دفاع يُقصد بها بيان عيوب الحكم المطعون فيه تأكيداً لأحقية الطاعن فى طلبه المطروح بنقض الحكم المطعون فيه ورتبت المحكمة على ذلك أنه لايقبل الرجوع إليها للفصل فيما أغفلت الفصل فيه عملاً بالمادة ١٩٣ إستناداً إلى إغفالها التعرض لبعض أسباب الطعن (انظر نقض ١٩٧٨/٥/٢ - طعن رقم ٩٤١ لسنة ٤٤ ق السنة ٢٩ ص ١١٥٥، وكذلك نقض ١٩٨٠/١/٨ طعن رقم ١٤٢١ لسنة ٤٧ ق - السنة ٣١ ص ١٠٥) - التقنين لمحمد كمال عبد العزيز ، ص ٢٠٤٤ وص ٢٠٤٥ . وأوضحت المحكمة أن المادة ٢٧٣ تنص على أنه تسرى على قضايا الطعون أمام محكمة النقض القواعد الخاصة بالأحكام فيما لايتعارض مع النصوص الخاصة بالطعن -/-

الالتجاء إليها لاستكمال ما أغفلت الفصل فيه، حيث قضت فى ١٩٨٧/٤/٢٨(١)، بأنه فى حالة إغفال محكمة النقض الفصل فى طلب منح تعويض على أساس المادة ٧٠٠ مرافعات (تتحدث هذه المادة عن الحكم بالرسوم والمصاريف على الخاسر لصالح الخصم الآخر) يكون هناك محل، تمشياً مع المادة ٤٦٣ (التى تعالج سلطة المحكمة فى استكمال ما أغفلت الفصل فيه) لأن تُكمل محكمة النقض من تلقاء نفسها هذا القرار. ويذهب الفقه الفرنسى إلى تأييد مذهب محكمة النقض، إذ إنه لايتعارض مع أى نص، فالمادة ٦٢١ لا تمنع سوى طعنٍ جديدٍ بالنقض ضد نفس الحكم وهو ما لا يختلط مع طلب التصحيح للإغفال أو للفصل بأكثر مما طلبه الخصوم(٢).

=/= بطريق النقض، وأن نص المادة ١٩٣ يدل على أن مناط الفصل فيما أغفلت المحكمة الفصل فيه أن تكون المحكمة قد أغفلت سهواً أو خطأ الفصل فى طلب موضوعى قُدم إليها بصورة واضحة إغفالاً كلياً يجعل الطلب معلقاً أمالها لم يقض فيه الحكم قضاء ضمنياً. أما إذا كان المستفاد من أسباب الحكم ومنطوقه أنه قضى صراحة أو ضمناً برفض الطلب، فإن وسيلة تصحيح الحكم إنما يكون بطريق الطعن المقرر إن كان قابلاً لها. وإذا كانت محكمة النقض قد رفضت الطعن فإنها تكون قد فصلت فى الطلب المطروح عليها وتكون إعادة عرضه عليها إستناداً إلى إغفالها التعرض لأحد الأوجه التى بنى عليها على غير أساس (نقض ١٩٨٧/٣/١٨ - طعن ١٢٩٨ لسنة ٥١ ق - التقنين ص ٢٠٤٤ - ٢٠٤٥).

(١) تجارى ١٩٨٧/٤/٢٨ - النشرة المدنية ٤ رقم ٩٤ ، وبالجازيت دى باليه ١٩٨٧ - ١ بانوراما قضائية ص ١٦٥.

(٢) ريدار - باين، رقم ٤٧ ص ٧، وكذلك بوريه - رقم ٣٤٤٠ ص، ١٠١٨ حيث يقرر أنه من الصعب منع محكمة النقض من إجراء التصحيح بالإستكمال الذى أرادته النصوص سهلاً وعاماً فى نفس الوقت.

وحيث يُقدم طلب الإستكمال فإنه يجب إتباع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٤٦٣ : من ضرورة تقديم الطلب خلال مدة السنة بعد أن يكون الحكم قد حاز قوة الشئ المقضى، ويجوز أن يطرح الأمر على المحكمة عن طريق عريضة من أحد الخصوم أو بعريضة مشتركة، وتتم الإجراءات بالمواجهة. وبالطبع يمكن كذلك طرح الأمر عليها عن طريق النائب العام - باين رقم ٤٩.

ثالثاً : الرجوع بالتفسير :

لا شك فى أن من سلطة محكمة النقض تفسير أحكامها [1]، إذ وفقاً للمادة ٤٦١ مرافعات فرنسى فإن « لكل قاض تفسير حكمه ....»، وهذه المادة حسب نطاقها تطبق على محكمة النقض [2]، ونفس هذا الأمر يصدق على المادة ١٩٢ من قانون المرافعات المصرى التى تجيز للخصوم أن يطلبوا من المحكمة التى أصدرت الحكم تفسير ما وقع فى منطوقه من غموض أو إبهام [3]. وسلطة تفسير أحكام محكمة النقض إنما هى تثبت أصلاً

---

(١) انظر نقض مدنى فى ١٨١٢/١/١٥ – وفى ١٨٢٢/١/٢٢ دالوز قضاء عام، انظر نقض رقم ٢٠١٥ ، ونقض مدنى فى ١٩٧٤/٣/٢٢ – النشرة المدنية ٣ رقم ٣١٩ – باين رقم ٥٠ ص ٨. وكذلك نقض ١٨٥٠/٦/١٧ دالوز الدورية ١٨٥٠ – ١ – ١٩٣ ، دائرة نزع الملكية فى ١٩٦٧/٧/٧ – النشرة المدنية ٥ رقم ٦٢ – بوريه رقم ٣٤٤١ ص ١٠١٨ . وانظر كذلك فاى – محكمة النقض رقم ٢٦٣ ص ٢٩٨ .

(٢) نقض تجارى فى ١٩٨٩/١/٣ – النشرة المدنية ٤ رقم ١ ، وفى دالوز ١٩٨٩ – مختصرات ص ٢٧٦ – ملاحظات جيليان، وبالأسبوعية القضائية ١٩٨٩ – طبعة عامة – ٤ – ص ٧٩ ، رينار – باين ، رقم ٥١ ، ص ٨.

(٣) فلمحكمة النقض ، تطبيقاً للمادة ٢٧٣ وعملاً بنص المادة ١٩٢ ، أن تفسر أحكامها عند الإقتضاء بما يرفع منْ لبسها أو يزيل من غموضها ويقدم طلب التفسير إلى المحكمة بتقرير يودع قلم كتابها، ولا يحصّر هذا الطلب فى قلم الكتاب فى المواعيد المقررة فى القانون، فلا تراعى هذه المواعيد، وإنما تحدد جلسة بطلب يقدم إلى رئيس المحكمة (نقض ١٩٥٨/٥/١ طلب رقم ٤٠٣ لسنة ٢٧ ق تفسير – عبد المنعم حسنى – طرق النقض ، ٢ ، ص ٨٤٥ – وانظر كذلك التقنين ص ٤٦) . وتقف سلطة المحكمة فى طلب التفسير عند حد التحقق من وجود غموض أو إبهام فى منطوق حكمها المطلوب تفسيره . ولايقبل من الطالبين ما أثاروه بالجلسة من الدفع بعدم دستورية قانون الجنسية أو إحالة هذا الطلب إلى محكمة القضاء الإدارى لوجود دعوى أمامها بهذا الخصوص (نقض ١٩٧٢/٤/١٩ – طعن رقم ١٤ لسنة ٤٠ ق – السنة ٢٣ ص ٧٣٩ – التقنين ص ٢٠٤٦) . وإذا كانت محكمة الإستئناف قد قامت – أثناء تنفيذ حكم الإفلاس – بتفسير حكم محكمة النقض الصادر بوقف النقض فإن هذا يمنع طلب التفسير مرة أخرى من محكمة النقض، لأن حكم الإستئناف بالتفسير يتمتع فى هذه المسألة بقوة الأمر المقضى التى تسمو على إعتبارات النظام العام، والحجية تقضى بها المحكمة من تلقاء نفسها وفقاً لنص المادتين ١١٦ مرافعات و ١٠١ إثبات (نقض ١٩٧٦/٢/٢ – طعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٤٥ ق – السنة ٢٧ ص ٣٧١ – التقنين ص ٢٠٤٧) .

لمحكمة النقض، وتتقيد محكمة الإحالة بتفسير محكمة النقض لحكم النقض وحدوده. فإذا كان حكم النقض غامضاً، ولم تفسره محكمة النقض، أمكن للخصوم أن يطلبوا من محكمة الإحالة تفسيره [١]، ويمكن أن يطلب قضاء الإحالة من محكمة النقض تفسير حكمها، فيوقف قضاء الإحالة الفصل فى القضية المطروحة عليه إلى أن تصدر محكمة النقض قرارها بالتفسير، على أن ذلك نادراً مايحدث عملاً [٢].

ويُقدم طلب التفسير إلى محكمة النقض عن طريق عريضة من أحد الخصوم [٣]، أو عن طريق عريضة مشتركة، وليس هناك محل لتقديم طعن بالنقض أو تقديم طعن جديد، سواء أمام قلم كُتاب القضاء الإقليمى أو قلم كتاب محكمة النقض، وإنما يكفى تقديم عريضة تُطرح فوراً على الدائرة التى أصدرت الحكم المطلوب تفسيره [٤]. وليس هناك ميعاد محدد لتقديم طلب التفسير، على أنه نظراً لطبيعة طريق النقض، فإن المدة التى يمكن خلالها الرجوع إلى محكمة النقض لطلب التفسير تقع بين تاريخين : تاريخ صدور حكم النقض وتاريخ الفصل فى القضية من محكمة الإحالة. فبدءاً من صدور حكم النقض يمكن أن يُقدم طلب التفسير بصورة احتياطية دون انتظار طرح القضية على قضاء الإحالة [٥]، وبعد الفصل فى القضية من محكمة

---

(١) ريبنار - باين، رقم ٥٢ ، وكذلك بوريه ص ١٠١٩ ، ١٠٢٠ رقم ٣٤٤٧.

(٢) بوريه رقم ٣٤٤٨ ، ريبنار - باين ، ص ٨ رقم ٥٤.

(٣) نقض مدنى فى ١٨٥٠/٦/١٧ - دالوز الدورية ١٨٥٠ - ١ - ١٩٣ ، ودائرة نزع الملكية فى ١٩٦٧/٧/٧ - النشرة المدنية ٥ رقم ٦٢ - بوريه رقم ٣٤٤٨.

(٤) بوريه رقم ٣٤٤٨ ، وريبنار - باين، رقم ٥٣.

(٥) نقض مدنى فى ١٨٥٠/٦/١٧ - دالوز الدورية ١٨٥٠ - ١ - ١٩٣، دائرة نزع الملكية فى ١٩٦٧/٧/٧ - النشرة المدنية ٥ رقم ٦٢، وفى ١٩٧٤/٧/٢٢ - النشرة المدنية ٣ رقم ٣١٩ - بوريه رقم ٣٤٤٦.

الإحالة لايكون مقبولاً تقديم طلب التفسير إلى محكمة النقض، إذ إنه بصدور حكم من قضاء الإحالة يصبح المسموح به فقط تقديم طعن ضد هذا الحكم ، ويطلب تفسيره من قضاء الإحالة (١).

على أنه يُشترط كى يُقبل طلب التفسير أن يكون هناك غموض أو إبهام حقيقى فى حكم محكمة النقض مما يبرر هذا الطلب (٢). فإذا كان حكمها واضحاً فلا يُقبل طلب تفسيره ، كما إذا قضت محكمة النقض بالحكم على الطاعن بدفع تعويض قانوني للمطعون ضدهم، وكانت صيغة الحكم تشير بوضوح إلى أن التعويض لايُمنح إلى كل واحد من المطعون ضدهم وإنما يجب أن يقسم فيما بينهم (٣)، أو حددت محكمة النقض بوضوح أن محكمة معينة هى المختصة بنظر الموضوع (٤).

ويمكن أن يرد طلب التفسير على مدى النقض، فإذا أوضحت محكمة النقض أن طلب الانفصال الجسمانى والطلب العارض بالتطليق يُعتبران كلاً لايقبل التجزئة، فإن معنى ذلك أن النقض الصادر فى أحدهما يجب أن يرتب نقضاً كلياً (٥)، أى يؤدى إلى نقض ماصدر فى الطلب الثانى. على أنه

---

(١) ريدار - باين ، رقم ٥٥ ص ٨.

(٢) انظر نقض مدنى فى ١٨٣٥/٤/٢٨ - قضاء عام - انظر نقض رقم ١٢٩ ، دائرة نزع الملكية فى ١٩٦٧/٧/٧ - النشرة المدنية ٥ رقم ٦٢ - بوريه ص ١٠١٨ رقم ٣٤٤٣.

(٣) نقض اجتماعى فى ١٩٨٢/١١/١٨ - النشرة المدنية ٥ رقم ٦٢٨ ، باين رقم ٥٦.

(٤) نقض اجتماعى فى ١٩٤٩/٧/٢٢ - النشرة المدنية ٣ رقم ٧٤٨ - باين رقم ٥٦ ، وكذلك بوريه رقم ٣٤٤٣.

(٥) نقض مدنى ٢ فى ١٩٨٧/٣/٢٥ - النشرة المدنية ٢ رقم ٧٥ . وخلاف ذلك نقض مدنى ١ فى ١٩٧٧/٢/١٦ - جازيت دى باليه ١٩٧٧ - ١ - بانوراما قضائية ١٥٤ - هذا الحكم رفض طلباً بالتفسى ريرد على مدى النقض، على أساس أن هذا التفسير يدخل فقط فى سلطة محكمة الإحالة (بابيه - رقم ٥٧ ص ٨).

يحدث كثيراً أن يخلط الخصوم بين غموض جزء من الحكم وبين الصعوبات التى يمكن أن تثورفى أثناء تنفيذ هذا الحكم، فلا يجوز فى هذا الفرض الأخير، تحت زعم التفسير، أن يُطلب من محكمة النقض تقديم استشارات فى هذا الصدد ، فلا محل لتفسير حكم محكمة النقض، طالما أن أجزاءه واضحة وذلك حتى إذا ثارت فى أثناء تنفيذه صعوبات ترجع إلى قصور القانون[1].

ويُشترط، من ناحية أخرى، كى يُقبل طلب التفسير، ألا يرمى إلى تعديل الشئ المقضى، فقاضى النقض لايمكنه، وليس له أكثر من أى قاضٍ آخر، إن يرجع عن قراره بزعم التفسير [2]، كما إذا بسط النقض إلى جزء جديد من الحكم المطعون فيه أو أمر بإحالة جديدة إلى محكمة الاستئناف، إذ أن ذلك إنما يكون بالخلاف لقوة الشئ المقضى [3]، كما أنه ليس لقاضى النقض – تحت مظلة التفسير – أن يضيف إلى الحكم أسباب قانونية لدحض مزاعم المدعى عليه [4].

هكذا نجد أن الاتجاه الحديث، لدى محكمة النقض الفرنسية والفقه الفرنسى، يذهب إلى ضرورة فتح الباب أمام محكمة النقض لتصحيح أحكامها وذلك إذا وقعت فى أخطاء إجرائية، بأن تصدر أحكاماً جديدة محل الأحكام الخاطئة، كما أنه يمكن الرجوع إلى تلك المحكمة لتصحيح ما قد يقع

---

(١) انظر نقض ١٨٨٥/٣/١٧ – لدى بوريه رقم ٣٤٤٤ ص ١٠١٩ ، وكذلك نقض مدنى فى ١٨٦٠/٧/١٠ – قضاء عام ملحق . انظر نقض رقم ٤١٢ ، وفى ١٩٨٥/٣/١٧ – كالنشرة المدنية – ١ – ٢٥٠ – بوريه رقم ٣٤٤٣ ص ١٠١٨ ، ١٠١٩.

(٢) بوريه رقم ٣٤٤٥.

(٣) نقض اجتماعى فى ١٩٤٩/٧/٢٢ – النشرة المدنية ٣ رقم ٧٤٨ . باين رقم ٥٨، وكذلك نقض مدنى فى ١٩٢١/٧/٢٦ دالوز الدورية ١٩٢٥ – ١ – ٤٦ – بوريه رقم ٣٤٤٥.

(٤) نقض مدنى فى ١٩٥٨/١٠/٣٠ – النشرة المدنية ٢ رقم ٦٧١ – باين رقم ٥٨ ص ٨.

فى أحكامها من أخطاء مادية بحتة ، مع بقاء ذات الحكم قائماً بعد تصحيحه، وجواز الرجوع إليها لاستكمال ما أغفلت الفصل فيه من أسباب الطعن، بالإضافة إلى حقها فى تفسير أحكامها إذا وقع فيها غموض أو لبس[1]. فى كل هذه الأحوال لم تجد محكمة النقض لديها أى حرج فى سحب أحكامها أو تعديلها. ولم تقف النصوص - التى قد يحتج البعض بأنها تمنع ذلك - فى طريق قيامها بمهمتها على خير وجه، بإصدار أحكام صحيحة تطبق القانون على النحو الذى يرنو إليه المشرع. وهو ما لم تفعله محكمتنا العليا حتى الآن، إذ مازالت تتمسك بحرفية النصوص وتغلق الطريق ليس فقط أمام أى طعن، وإنما أمام أى طريق للرجوع إليها لسحب أحكامها الخاطئة أو لتصحيحها وفى ذلك لاشك إهدار لحقوق المتقاضين، وتمسك بأحكام تستوجب التعديل أو على الأقل التصحيح. وذلك الموقف هو ذات ماكانت تتبناه محكمة النقض الفرنسية منذ فترات طويلة، ولكنها عدلت عنه الآن، على نحو ما عرضنا.

٣٣ - الحجية القانونية لأحكام محكمة النقض :

تختلف الحجية القانونية التى يتمتع بها حكم محكمة النقض [2] أمام

(١) يضيف البعض إلى الطعون المسموح بها فى أحكام النقض الطعن بالتزوير ، إذ يمكن الطعن بالتزوير تجاه البيانات الخاطئة للأحكام فيما يتعلق بالشروط أو الأحوال التى صدرت فيها تلك الأحكام، خاصة فيما يتعلق بتشكيل القضاء (نقض مدنى فى ١٨٨١/٨/١٧ - دالوز الدورية ١٨٨٢ - ١ - ١٧٩ ، وفى ١٨٩٥/٥/٢٥ - دالوز الدورية ١٨٩٦ - ١ - ٢٣٧ ، ونقض اجتماعى فى ١٩٧٠/١٠/٤ - النشرة المدنية ٥ رقم ٥٢٠)، أو فيما يتصل بتقديم تقرير القاضى المكلف بمتابعة الإجراءات (نقض مدنى فى ١٩٦٧/٧/٦ - النشرة المدنية ٢ رقم ٢٥٠) أو بمأمور التفليسة فى خصوص استبدال التسوية القضائية فى تصفية الأموال (نقض مدنى فى ١٩٧٣/١٢/١٢ - النشرة المدنية ٢ رقم ١٣٢)، وكذلك فيما يتصل بسماع الخصوم أو ممثليهم (نقض تجارى فى ١٩٧٦/١٠/٥ - النشرة المدنية ٤ رقم ٢٥٠)، ومايتصل بتلاوة الحكم فى الجلسة (نقض مدنى فى ١٨٧٦/٧/٤ - دالوز الدورية ١٨٧٧ - ١ - ٥٩) بوريه ص ١٠١٤ وص ٩٤٠ و ٩٤١ - رقم ٣١٦٦ و ٣١٦٧.

(٢) انظر فى شرح تلك القوة بالتفصيل بوريه - ص ١٠٢١ - ١٠٢٤ ، رقم ٣٤٥١ - ٣٤٦٠ ، وكذلك ريرتوار المرافعات ص ٣٦٤ ، ٣٦٥ رقم ٣٢٠٩ - ٣٢١٦.

قضاء الإحالة، بحسب ما إذا كان هذا الحكم صادراً بتفسير الحكم المطعون فيه أو صدر متبنياً رأياً قانونياً معيناً. فحكم محكمة النقض عندما يحدد طبيعة ومدى أجزاء الحكم المطعون فيه، التى طرحها الطعن على محكمة النقض لفحصها، فإنه يتمتع بحجية الشئ المقضى [1]، فإذا حددت محكمة النقض مفهوم حكم معين، فإنه ليس لأى محكمة أخرى أن تعطى لهذا الحكم تفسيراً مختلفاً، وبصفة خاصة فإنه ليس لأى محكمة أن تفرض على أحد الخصوم تبعة أكثر من تلك التى استنتجتها محكمة النقض من ذلك الحكم [2]. وطالما أن محكمة النقض قد فصلت فى مسألة، فإن المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه لايبقى لها من اختصاص لتفسير هذا الحكم إلا بصدد مسألة لم تُطرح على محكمة النقض [3].

أما من ناحية حجية حكم محكمة النقض بصدد المبدأ القانونى الذى تبنته، فإن تلك الحجية تختلف بحسب ما إذا كان حكم محكمة النقض صادراً برفض الطعن أو بنقض الحكم المطعون فيه بناء على طعن لمصلحة القانون، أو بناء على طعن أحد الخصوم، وذلك على النحو التالى:

فإذا رفضت محكمة النقض الطعن، فإن حكمها، والذى يضع نهاية للدعوى، يتمتع بحجية الشئ المقضى بصدد المسائل القانونية التى فصل فيها، خاصة فيما يتعلق بالتكييفات القانونية التى أقرتها محكمة الاستئناف، التى أصدرت الحكم المطعون فيه والتقدير القانونى الذى تجريه محكمة النقض يمكن أن يعدل مدى ومضمون حجية الشئ المقضى التى يتمتع بها الحكم المطعون فيه، فمثلاً إذا استبعدت محكمة النقض أحد أسباب الحكم

---

(١) نقض مدنى فى ١٩٢١/١٠/٢٤ – دالوز الدورية ١٩٢٥ – ١ – ٤٦.

(٢) نقض ١٩٢١/١٠/٢٤ – السابق الإشارة إليه.

(٣) بوريه رقم ٣٤٥٢ ص ١٠٢١ ، والريبرتوار رقم ٣٢١٠.

المطعون فيه باعتباره زائداً، فإنها تفترض بذلك بصورة ضمنية بأنه سبب خاطئ، أو على الأقل غير محدد، فلا يتمتع بهذه الحجية. كذلك الحال بصدد السبب القانونى الذى استبدلته محكمة النقض، استبعدته وأحلت محله سبباً خاطئاً، على ماعرضنا بصدد رقابة الاستكمال فى الفصل الأول [(١)]، فإن السبب الجديد يصبح من هذه اللحظة جزءاً من الحكم المطعون فيه، الذى أيدته محكمة النقض ، بينما السبب الذى استبعدته المحكمة يتوقف عن أن يصبح دعامة ضرورية لمنطوق هذا الحكم، ولايتمتع نتيجة لذلك بالحجية[(٢)].

أما إذا نقضت المحكمة حكماً بناء على طعن مُقدم لمصلحة القانون «النقض لمصلحة القانون» [(٣)]، فإن حكم محكمة النقض فى هذه الحالة يحوز

---

(١) انظر ماسبق رقم ٩.

(٢) نقض مدنى فى ١٩٧٦/١٢/٧ - جازيت دى باليه ١٩٧٧ - ١ - بانوراما ٩٠ ، بوريه رقم ٣٤٥٤ ، ص ١٠٢٢ ، وكذلك الريرتوار رقم ٣٢١٢، ص ٣٦٥.

(٣) نظم القانون طعناً بالنقض من النائب العام الهدف منه تكملة نشاط الخصوم اللازم لمباشرة محكمة النقض لوظيفتها، وذلك نظراً لارتباط هذه الوظيفة بالمصلحة العامة التى يهمها عدم مخالفة المحاكم للقانون (فتحى والى - الوسيط ص ٨٤١ رقم ٤١٠) ولقد نظم المشرع المصرى هذا الطعن فى المادة ٢٥٠ مرافعات كما نظمه نظيره الفرنسى فى المادة ٦١٨ مرافعات. ولايتقيد هذا الطعن - فى القانون - بأى ميعاد، وعلة هذا أنه قد لا يستبين سبب - بعد إنقضاء المواعيد، فضلاً عن أنه لا ضرر من عدم إلتزام ميعاد معين إذ الحكم فى هذا الطعن لايؤثر فى حقوق الخصوم أو مراكزهم القانونية، وبالتالى لايؤثر الطعن أو الحكم فيه - أيا كان وقته - فى استقرارها. ولمحكمة النقض أن تحكم بعدم قبول الطعن أو برفضه كما أن لها أن تحكم بقبوله (فتحى والى - ص ٨٤٢) . وانظر بالتفصيل نبيل عمر - الطعن بالنقض ص ٩١، ٩٤ ، وص ٢٤٣.

وهذا الطعن لايفيد الخصوم، إذ أنه يرمى فقط إلى حماية المصلحة العليا للقانون، وتلك المصلحة تقوم حتى إذا كان الخصوم قد قبلوا الحكم الصادر بصورة غير قانونية فالحكم الصادر بناء على هذا الطعن يعتبر بالنسبة للخصوم res inter alios acta أى شئ واقع أو حاصل بين الغير. إذ هم يظلون بالنسبة لهذا الطعن غرباء، ولاتكون لهذا الطعن سوى قيمة

-/-

نظرية بحتة، والحكم الصادر بينهم يبقى متمتعاً بقوة الشئ المقضى تجاههم، أصبح القانون بالنسبة لهم، فمركزهم القانوني نظم بصورة نهائية لا رجعة فيها، وأى تدخل من جانبهم فى الطعن أمام محكمة النقض يكون غير مقبول حيث لا مصلحة لهم فى ذلك (فاى - محكمة النقض - ص ٤٥١ رقم ٤٥٣).

إنه طعن لايرتب أى نتائج عملية تجاه الخصوم وإنما يرمى إلى إزالة البلبلة والإضطراب الذى يمكن أن يحدثه الحكم المخالف للقانون فى المعاملات الإجتماعية، ويؤدى نقض الحكم إلى إزالة قوته الإقناعية كسابقة قضائية يمكن الإستشهاد بها فى القضايا الأخرى (وجدى راغب ص ٦٧٥) ويوجه أحكام القضاء مستقبلاً حول المبادئ القانونية التى انتهت إليها محكمة النقض (أحمد صاوى ص ٧٥٢ رقم ٤٩١). وحتى يتحقق ذلك يتم التأشير بحكم النقض لمصلحة القانون فى سجلات قلم كتاب محكمة الإستئناف التى أصدرت الحكم المطعون فيه، كما أنه يجب أن ينشر ويوزع على المحاكم للعلم به، للعلم بالتطبيق الصحيح للقانون (بوريه - ص ١٠٩٨ رقم ٣٧٠٢).

وطالما أن هذا الطعن لايؤثر على حقوق الخصوم، فإنه لايقبل منهم أن يتدخلوا فيه، كما أنه ليس لهم أن يطعنوا فى حكم النقض، ويصدر حكم محكمة النقض بالنقض دون إحالة، فلا محل للإحالة على ماعرضنا سالفاً، ولايخل حكم النقض بالحكم المنقوض الذى يجب أن ينفذ بين الخصوم (بوريه رقم ٣٧٠٤ - ٣٠٧٨ ص ١٠٩٩)، على أن حكم النقض - الجديد - لايمكن أن يضر بالخصوم أو يفقدهم الحقوق التى يحتفظون بها بصورة قانونية، وإذا حدث أن تم طعن النائب العام لمصلحة القانون معجلاً - قبل طعن الخصوم - وأنه لسبب أو لآخر، كان معيباً، فإنه يمكن للخصوم أيضاً، فى خلال الميعاد المحدد للطعن، أن يمارسوا طعنهم، رغم طعن النائب العام، ورغم الحكم الصادر حول طعنه، دون أن تتقيد محكمة النقض بالقرار الصادر فى القضية (فى طعن النائب العام بالبطلان) بين خصوم مختلفين (فاى رقم ٤٥٣).

وهذا الطعن فى جميع الأحوال لايؤثر فى حقوق الخصوم، فهو يتم فقط وفاءً للمبادئ القانونية، وذلك حتى إذا كان الحكم المنقوض لمصلحة القانون منتجاً لآثاره ليس فقط بين الخصوم، وإنما تجاه الكافة erga omnes كما هو الحال بالنسبة للحكم الصادر فى موضوع الجنسية، إذ يظل الحكم المنقوض محتفظاً بآثاره بين الخصوم وتجاه الغير (بوريه رقم ٣٧٠٨ ص ١٠٩٩).

وقد انتقد هذا الطعن لطابعه الأفلاطونى، إذ يجعلنا أمام حكم جديد لاينتج أثراً بين الخصوم، وهو أمر غريب أن يظل الخصوم خاضعين لحكم قضى بعد ذلك بأنه لا أساس له من الصحة، كما أنه ليس من المقبول أن يستفيد الخصوم من هذا الطعن وألا كانت فائدة بدون مقابل، فنحن إذاً تجاه حلقة مفرغة تربك محكمة النقض وهذا ما يفسر ندرة إستعمال هذا الطريق (بوريه - ص ١٠٩٨ - ١٠٩٩ رقم ٣٧٠٣).

حجية الشئ المقضى، أى أن رأيها لايمكن أن يكون محل اعتراض من القضاء الذى أصدر الحكم المطعون فيه، وذلك بصدد طلب تفسيره المقدم من أحد الخصوم. على أن الحكم المنقوض لمصلحة القانون يمكن على الأقل، باعتبار أنه قائم بين الخصوم، أن يكون محلاً لطلب تفسير يقدمونه إلى القضاة الذين أصدروه، وذلك عندما تثور عقبة تحول دون تنفيذه. ولكن طلب التفسير هذا لن يكون له أساس قانونى، وذلك إذا أصبح متعارضاً مع أحد الأسباب التى تمثل أساس حكم النقض الذى تم لمنفعة القانون، ويصبح بالتالى الفصل فى هذا الطلب عن طريق قرار تفسيرى بمثابة إهدار للمبادئ الأساسية فى التدرج القضائى [1].

أما حكم النقض الصادر بناء على طعن أحد الخصوم، فلا خلاف على أن هذا الحكم يتمتع فى القانون المصرى بحجية الشئ المقضى، والمبدأ القانونى الذى ذهب إليه هذا الحكم يُفرض على قضاء الإحالة والذى لايملك سوى تطبيق القانون على الوقائع، على ماذهبت المادة ٢/٢٦٩ مرافعات، وعلى ما أوضحنا تفصيلاً [2]. ونفس هذا الوضع يقوم فى القانون الإيطالى والقانون الهولندى الأمر الذى دعى الفقهاء للحديث عن « مفهوم متقدم الشئ المقضى». أما فى القانون الفرنسى، وعلى ما عرضنا من قبل، فإن رأى محكمة النقض لا يُفرض على قضاء الاحالة، الذى يتمتع بكامل الحرية فى الفصل فى الواقع والقانون، ما لم يُطرح الطعن على الجمعية العمومية لمحكمة النقض، فحينئذ تُسلب قدرة قضاء الإحالة على رفض أو مقاومة ماذهبت إليه محكمة النقض. وبناء على ذلك فإن القوة القانونية لحكم النقض

---

(١) نقض جنائى فى ١٨٦٢/١١/٨ – دالوز ١٨٦٣ - ١ - ٤٣٣ – بوريه رقم ٣٤٥٥ ص ١٠٢٢ ، والريبرتوار ص ٣٦٥ رقم ٣٢١٣.

(٢) انظر ماسبق رقم ٢٣.

تعتمد دائماً على أهمية تشكيل محكمة النقض الذى أصدر هذا الحكم : فإذا صدر حكم النقض عن الجمعية العمومية لمحكمة النقض فإن قضاء الإحالة يجب أن يُذعن لقرارها فى المسائل القانونية التى فصلت فيها (المادة ١٣١ - ٤ من قانون التنظيم القضائى) . أما إذا صدر حكم النقض عن دائرة خاصة أو حتى عن الدائرة المشتركة، فإن قضاء الإحالة يتمتع بالعكس بحرية كاملة حول المبدأ القانونى التى تبناه حكم النقض، وهو مايتعارض مع قوة حكم النقض[1] .

وإذا فُرض، كما يقع فى أغلب الأحوال ، أن تمشى حكم محكمة الإحالة مع رأى محكمة النقض، فإن ذلك - من ناحية أخرى - لايمنع بحال محكة الإحالة من أن تفصل حول المسائل الأخرى، التى لم يتعرض لها حكم النقض، بذات المعنى الذى ذهبت إليه محكمة الاستئناف الأولى - التى نُقض حكمها - وهنا فإن القوة القانونية لرأى محكمة النقض تُعتبر قد تأكدت بصفة نهائية، ولايمكن بعد ذلك أن يُطلب من محكمة النقض - بناء على طعن جديد - أن تعيد الفصل فى المسألة التى حسمتها [2]. أما إذا فُرض - وهو ماقد يحدث فى بعض الحالات القليلة - أن رفض قضاء الإحالة المبدأ الذى تبناه حكم النقض، فإنه يكون من الجائز للخصم، الذى صدر الحكم الأول بالنقض لصالحه، أن يطرح الأمر من جديد على محكمة

---

(١) انظر بوريه - ص ١٠٢٣ - رقم ٣٤٥٧ ، ٣٤٥٨.

(٢) انظر نقض - دائرة مشتركة - فى ١٩٧١/٤/٣٠ - الأسبوعية القضائية ١٩٧١ - ٢ - ١٦٨٠٠ ، وكذلك نقض تجارى فى ١٩٧١/٥/٢٦ - النشرة المدنية ٤ رقم ١٤٤ ، اجتماعى فى ١٩٧١/٦/٢٤ - النشرة المدنية ٥ رقم ٤٨٠ ، ١٩٧٢/٣/٨ - النشرة رقم ١٨٨ ، دائرة مشتركة فى ١٩٧٣/٦/٢٢ - جازيت دى باليه ١٩٧٣ - ٢ - مختصرات ١٧، ونقض جنائى فى ١٩٧١/٧/١٢ - النشرة المدنية رقم ٢٢٨ - بوريه رقم ٣٤٥٩ ص ١٠٢٣ ، ١٠٢٤ ، والريرتوار رقم ٣٢١٥.

النقض، وإذا كان الطعن الثانى مبنى على نفس السبب فإنه يجب طرح الأمر على الجمعية العمومية لمحكمة النقض، فإذا نقضت الحكم - للمرة الثانية - فإن قضاء الإحالة يجب أن يتمشى مع المبدأ الذى اعتنقته الجمعية العمومية(1).

٢٤ - الحجية القضائية لأحكام محكمة النقض :

يقصد بالحجية القضائية قيمة أحكام محكمة النقض كسابقة قضائية، حيث تحترمها باقى المحاكم، بسبب المقام المتميز لمحكمة النقض فى قمة الجهاز القضائى ومهمتها كجهاز يراقب مختلف المحاكم، ذلك أن وحدة التشريع ومساواة المواطنين أمام القانون يكون مجرد خداع إن لم تتحقق وحدة القضاء، الذى تضمنه محكمة النقض، وذلك عن طريق إهدار كل الأحكام التى تنحرف عن جادة القانون الذى اعترف بشرعيتها والذى بمقتضاه وفى ظله تمارس تلك المحاكم سلطاتها (2).

إن هذه الوظيفة التى تمارسها محكمة النقض - الرقابة على التطبيق الدقيق للقانون - إنما تضفى على أحكامها مدى قضائياً يجاوز كثيراً الإطار الضيق للقضية التى تفصل فيها. ولقد أضافت محكمة النقض إلى هذه الرقابة الأصلية رقابة الأسباب الواقعية التى تكتفى فيها برقابة عيوب التسبيب بهدف تجنب أى انحراف بالوظيفة القضائية . وممارسة محكمة النقض لرقابتها - على تطبيق القانون وعلى عيوب التسبيب - تجعل الحجية القضائية لأحكامها متفاوتة : فتبدو بالنسبة لبعض الأحكام حجية قوية ذات أهمية خاصة، غير عادية، وذلك حينما تفصل أحكام محكمة النقض فى

---

(1) بوريه رقم ٣٤٦٠ . وكذلك انظر الريرتوار ص ٣٦٥ رقم ٣٢١٦.

(2) بوريه - رقم ٤٣٦١ ص ١٠٢٤ ، وانظر كذلك الريرتوار ص ٣٦٦ رقم ٣٢١٧.

مشكلة قانونية، حيث يكون لأحكامها هذه قوة كبيرة بالنسبة للفصل فى أى دعوى فى أى وقت. بينما تكون حجية أحكام محكمة النقض ضعيفة فى بعض الحالات الأخرى، ومقصورة على الحكم فى الدعوى عن طريق محكمة الإحالة. بينما فى حالات كثيرة تبدو تلك الحجية باهتة تماماً، غير موجودة بالمرة [1].

معنى ذلك أن مختلف أحكام محكمة النقض لاتتمتع بذات الحجية القضائية، فمنها ماهو ملزم لكافة المحاكم، ومنها ماهو مقيد لمحكمة محددة، ومن تلك الأحكام ما لايقيد أى محكمة من المحاكم القضائية. وتصطدم الحجية القضائية لأحكام المحكمة العليا بصعوبات أو عقبات تقوم بصدد تفسير تلك الأحكام. ونعرض لتلك الصعوبات أولاً ثم لتفاوت الحجية القضائية لهذه الأحكام، حيث تختلف قوة الحكم بالنقض عن قوة الحكم برفض الطعن.

أولاً : صعوبات تفسير أحكام محكمة النقض :

يمكن القول إن تحديد الحجية القضائية لأحكام محكمة النقض يصطدم بعقبتين ، تتمثل الأولى فى الطرح المحدود على محكمة النقض، وترجع الثانية إلى الإيجاز الشديد لأحكام محكمة النقض.

من ناحية الطرح المحدود على محكمة النقض، تأتى هذه الصعوبة من كون حكم محكمة النقض لايرد إلا على سبب للنقض طُرح على المحكمة. ومحكمة النقض لايمكنها، فى الواقع، أن تنظر مجموع النزاع وإنما فقط أجزاء الحكم التى هاجمها الطعن، بالإضافة إلى أن محكمة النقض نادراً ماتستعمل السلطة التى منحها المشرع إياها والتى تتمثل فى أن تثير من تلقاء

(١) بوريه – رقم ٣٤٦٢.

نفسها أسباب القانون البحت. لذلك فإن محكمة النقض لاتنظر من الحكم المطعون فيه إلا الأجزاء التى هاجمها الطعن أو تشوبها عيوب اكتشفتها المحكمة. فإذا كانت محكمة النقض قد فصلت فى مسألة قانونية، فإن حكمها يكون له قوة أو حجية غير محدودة تجاه كافة المحاكم، تلتزم باحترامه، أما إذا اكتفت المحكمة بالقيام بالرقابة الشكلية، مجرد رقابة التسبيب، حيث تنقض الحكم لعدم التسبيب أو لتعارض الأسباب، فإن حكمها لايكون له ذات تلك القوة (١).

أما من ناحية الإيجاز الشديد لأحكام محكمة النقض، وهو مايمثل العقبة الثانية بصدد تحديد الحجية القضائية لتلك الأحكام، فإن هذه العقبة ترجع إلى الاقتضاب الذى تعتاده محكمة النقض الفرنسية فى أحكامها (٢). هذا الاختصار يرجع إلى استعمال أسلوب القياس القضائى الذى يحتاج إلى تركيز شديد حتى يمكن فهمه ببساطة. ويعيب هذا الإيجاز الشديد أنه لايسمح دائماً بالكشف عن الأسباب القانونية التى تمثل مصدر الحل الذى تبنته المحكمة، ونادراً ماتذكر محكمة النقض عند كتابة أحكامها الأسباب الاقتصادية أو الاجتماعية التى تسند تلك الأحكام.

على أن هذا الإيجاز الذى تتبعه محكمة النقض فى أحكامها قد يكون مفيداً من نواحٍ كثيرة، وله مبرراته : إذ طالما أن القاعدة القانونية أو المبدأ القانونى الذى تبنته المحكمة واضحاً فإن الأمر لايحتاج إلى إسهاب، ثم إن هذا الإيجاز يسهل غالباً تفسير الحكم ذلك أن كثرة الأدلة والحجج تؤدى إلى التعقيد، ويصبح التسبيب واضحاً طالما أنه معبر عن رأى المحكمة بجلاء. أما

---

(١) انظر بوريه ص ١٠٢٥ رقم ٣٤٦٤ ، والريرتوار ص ٣٦٦ رقم ٣٢٢٠.

(٢) وذلك خلافاً للإسهاب الذى تتبناه الأحكام الأجنبية الإنجليزية والألمانية أو الإيطالية التى تكتب فى شكل إستشارات قانونية (بوريه رقم ٣٤٦٥).

من ناحية الاعتبارات الاقتصادية والاجتماعية، فإذا كان دورها ضرورياً لحظة اختيار الحل، إلا أنها تكون غالباً واضحة بحيث لاتحتاج إلى التعبير عنها، ثم إن الوضع الدستورى للسلطة القضائية - بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية - يفرض عليها بطريقة تقليدية أن تتحفظ تجاه المسائل التى تتصل بالسياسة أكثر من القانون، ذلك أن مهمة السلطة القضائية - حيث تفسر وتطبق القانون دون أن تتعدى إلى المجال التنفيذى - تجعل من الأفضل أن تبنى محكمة النقض حكمها على أساس قانونى بحت، وذلك حتى إذا كانت الأسباب الاقتصادية والاجتماعية ذات تأثير على تفسير القانون(١).

ولكن إذا كان أسلوب الاختصار الذى تتبعه محكمة النقض فى إصدار أحكامها له تلك المزايا، فإنه يعيب هذا الأسلوب أنه يؤدى إلى البطء فى اتخاذ موقف يحسم المسألة، نظراً لأن عدم وضوح أحكام محكمة النقض بسبب اقتضابها قد يدفع قضاء الإحالة إلى عدم فهمها مما يعرض حكمه للنقض مرة ثانية وثالثة ولايُحسم الأمر إلا بطرح المسألة على الجمعية العمومية التى يلتزم قضاء الإحالة برأيها. فيجب حسم المسألة منذ الطعن الأول بحكم واضح من محكمة النقض يقيد قضاء الإحالة توفيراً للوقت والإجراءات . كذلك يجب أن تكون أحكام محكمة النقض واضحة بدرجة

---

(١) هذا بالإضافة إلى أنه فى بعض الحالات فإن القرارات التى تصدر عن دوائر محدودة، التى أعطاها قانون ٣ يناير ١٩٧٩ القدرة على رفض الطعون التى تبدو ظاهرياً غير مقبولة أو غير مؤسسة، هذه القرارات لاتعتبر ذات فائدة قضائية، ولاتعلن بصفة عامة، وتبنى هذه القرارات على تسبيب من نوع خاص ولاتتبنى صيغاً تصلح لكل شئ بل تقتصر قيمتها على الطعن التى استعملت فيه، كما هو الحال بصدد أحكام محكمة النقض فى موضوع الطلاق (انظر بوريه - رقم ٣٤٦٦ - ٣٤٧٩ - ص ١٠٢٥ ، ١٠٢ - والريبرتوار رقم ٣٢٢ - ٣٢٥ ، ص ٣٦٦ ، ٣٦٧).

كافية، ولاتكتفى بذكر النص الذى تستند إليه، وإنما توضح القاعدة القانونية المستقاة من النص، كما يجب أن يتضمن حكم النقض تحليلاً للحكم المطعون فيه ويشير بوضوح إلى ما خالفه هذا الحكم من تلك القاعدة. من ناحية ثالثة، يجب أن تعبر محكمة النقض عن القاعدة القانونية التى يتضمنها حكمها بطريقة محددة وكاملة، ولاتكتفى بذكر المبدأ بل تذكر شروط تطبيقه والاستثناءات التى ترد عليه، وإلا أصبحت تلك الأحكام بالنسبة للمتقاضين وللقضاة مصدراً للخطأ، إذ تلفت انتباههم إلى المبدأ دون أن ترسم لهم حدوده [١].

وإذا تمت مراعاة هذه الأمور عند تحرير أحكام محكمة النقض، فلا شك أن تفسير تلك الأحكام سيصبح من السهولة بمكان، وبالتالى لانقع فى لبس تجاه ماتقصده محكمة النقض من حكمها، وتصبح لهذا الحكم قوته أو حجيته أمام القضاء، وتغدو المبادئ والقواعد القانونية التى ترسيها محكمة النقض جزءاً من القانون، يسهل فهمه على كافة القضاة [٢].

ثانياً : الحجية القضائية لأحكام النقض :

الأحكام الصادرة من محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه تتفاوت قوتها أو حجيتها وتتزايد بحسب سبب النقض، هل هو مجرد قصور التسبيب، أو مسخ مستند، أم أن النقض تم لنقص الأساس القانونى، أو حدث بسبب مخالفة القانون، وذلك على النحو التالى [٣]:

---

(١) انظر فى شرح ذلك بوريه رقم ٣٤٧١ - ٣٤٧٤ ص ١٠٢٧ ، ١٠٢٨ ، وأيضاً الريرتوار رقم ٣٢٢٧ - ٣٢٣٠ ص ٣٦٧.

(٢) بوريه رقمى ٣٤٧٥ ، ٣٤٧٦.

(٣) عرض ذلك بالتفصيل والتحليل لدى بوريه رقم ٣٤٧٨ - ٣٤٩٧ ص ١٠٢٩ - ١٠٣٤ ، وكذلك فى الريرتوار رقم ٣٢٣٥ - ٣٢٥٣ ص ٣٦٨ - ٣٧٠.

فإذا تم النقض بسبب قصور التسبيب، فإن الأمر يختلف تبعاً لشكل القصور فى التسبيب وفقاً لحكم النقض الذى راقب الحكم المطعون فيه. فإذا انتهى حكم النقض إلى أن الحكم المطعون فيه يعيبه عدم التسبيب التام أو أن تسبيبه تم بالإحالة أو أن أسباب الحكم مشكوك فيها أو أنها افتراضية، فإن قضاء الإحالة يجب عليه فقط أن يتنبه إلى ضرورة تسبيب حكمه أو أن يتجنب العيب الذى لحق تسبيبه لهذا الحكم. أما إذا كان النقض قد تم بسبب عدم الرد على الطلبات ، بأن تكون محكمة الاستئناف الأولى، التى تم نقض حكمها، قد أغفلت الفصل فى سبب حقيقى كان يجب الرد عليه، ولم تغفل الرد على مجرد حجة أو دليل ، فإن على قضاء الإحالة أن يستدرك الأمر ويفصل فى السبب الذى أغفله، والذى قررت محكمة النقض إبطال حكمه لهذا الإغفال. فإغفال الرد على طلبات أو أسباب يمثل عيباً فى شكل الحكم، والبطلان الذى قررته محكمة النقض لايقطع بقيمة السبب الذى تم إهماله؛ فالحكم أُدين لأنه لم يرد على « سبب مثار أياً كانت قيمته » على ماتجرى محكمة النقض. فمحكمة النقض تستسفر عن الأساس القانونى لعدم الرد على هذا السبب، خاصة أن هذا السبب يكون من شأنه التأثير على الفصل فى النزاع. وتتمتع محكمة الإحالة بحرية كاملة فى هذا الصدد، فهى لاتتقيد سوى بالرد على السبب الذى أغفله حكمها الأول (١).

بينما إذا كان مايعيب الحكم المنقوض هو تعارض الأسباب، فإن مدى النقض وقوته يعتمدان على طبيعة الأسباب المتعارضة والتى تم نقض الحكم بسببها : فإذا اتصل الأمر، كما هو شائعاً، بتعارض بين سببين من الأسباب الواقعية فإن قضاء الإحالة يجب عليه ببساطة أن يتجنب الوقوع فى مثل هذا التعارض. وإذا اتصل الأمر بالتحقق من واقعتين متعارضتين، فإنه يجب

(١) بوريه رقم ٣٤٨٠ ، والريبرتوار رقم ٣٢٣٦.

على محكمة الإحالة أن تختار بينهما وتحدد الصحيح منهما (١). أما إذا وقع التعارض بين سبب واقعي وسبب قانوني، وذلك نتيجة التكييف غير الصحيح للوقائع أو نتيجة عدم استخلاص النتائج القانونية للتكييف الذى تبنته المحكمة، فى هذه الأحوال فإنه يجب على قضاء الإحالة التنبه إلى أنه إذا تبنى ذات الوقائع التى تم التحقق منها، فإنه ينبغى عليه، فى الأصل، أن يتبنى التكييف المتنازع فيه أو يستخلص النتيجة القانونية التى أهملها من قبل(٢).

أما إذا تم النقض نظراً لتحريف مستند ، فإن مدى النقض هنا يتسع أو يضيق تبعاً لما إذا كان الأمر يتصل بمستند مفروض على القاضى أم مستند إثبات يخضع لمطلق تقديره. ففى الحالة الأولى، وحيث يتصل الأمر بمستند مفروض على القاضى، مثل عقد أو وصية أو براءة اختراع أو طلبات تقيد القاضى أو قانون أجنبى قابل للتطبيق بمقتضى قاعدة التنازع الوطنية، فإن حكم النقض يكون ذا أهمية مزدوجة : فعلى قاضى الإحالة التنبه إلى أنه لايمكنه فى الأصل أن يُعطى للشرط الوارد بالمستند، الذى تم الفصل فيه بوضوح عن طريق محكمة النقض، معنى آخر خلاف ذلك الذى تبناه حكم

---

(١) أما إذا اتصل الأمر بالتحقق من واقع وتقدير واقعة مترتبة على هذا التحقق فإن محكمة الإحالة سيكون بإمكانها إستخلاص الواقعة التى تجنبتها المحكمة الأولى، ويجب عليها إتباعها (بوريه رقم ٣٤٨٢ ص ١٠٣٠ ، الريرتوار رقم ٣٢٣٨ ص ٣٦٨.

(٢) على هذا النحو ، عندما يكون التعارض - المحظور - يتمثل فى إنكار سطأ بينما عناصره متوافره (نقض مدنى فى ١٩٦٣/٣/٧ - النشرة المدنية ٢ رقم ٢٢٩)، أو لم يطبق الحكم جزاءات إخفاء أوراق تجارية عن الإطلاع بعد أن أثبت وجودها (نقض مدنى فى ١٩٦٩/١٢/٢٦ - النشرة المدنية ١ رقم ٣٩٥) فإنه لايمكن القول أن قضاء الإحالة يتمتع بكامل الحرية للفصل فى القضية، فلا يمكنه أن يبنى حكمه على ذات الوقائع المتحقق منها أو على نفس التكييف القانونى الذى ذهب إليه الحكم المنقوض (بوريه رقم ٣٤٨٣).

النقض، وإلا تعرض حكمه لنقض جديد. وبذلك يكون لحكم النقض هنا قوة أكبر من النقض بسبب نقص التسبيب. أما إذا كان المحرر، المستند، لايمثل سوى عنصر إثبات يخضع لتقدير القاضى، فإن قضاء الإحالة يتمتع بحرية أكبر، وعليه فقط الحذر من رفض إعطاء المستند معناه العادى، ويحتفظ بحريته فى تجنب هذا المستند لأسباب أخرى، ذلك أن قاضى الموضوع يقدر بكامل الحرية قيمة الاحتجاج بالوثائق المقدمة فى الدعوى(١).

بينما إذا تم النقض لغياب الأساس القانوني، فى هذه الأحوال يتم نقض حكم محكمة الاستئناف لأنها لم تعط حكمها أساساً قانونياً. فالمحكمة لم تقم بالتقديرات الضرورية التى كان يجب عليها القيام بها بموجب النص الذى تستند إليه، ولم تقدم تبريرات قانونية مقنعة مما يبرر نقض حكمها (٢). ويختلف هذا العيب الذى أدى للنقض عن عيب قصور التسبيب، ذلك أن المحكمة يجب عليها ألا تكتفى بتسبيب حكمها، وإنما عليها أن تفحص المدخل القانونى وتحدد أو تذكر شروط تطبيق الفكرة القانونية المقصودة . ونقص الأساس القانونى يعتبر بمثابة سبب موضوعى للطعن ، وليس سبباً شكلياً مثل نقص التسبيب، وحكم النقض يصدر بعد التعرض للموضوع، وبالتالى فإن هذه المسألة تنتمى إلى الواقع، ويجب أن يكون بحثها بصورة كاملة عن طريق قاضى الموضوع، كما تنتمى إلى القانون، وبالتالى يجب أن يتم التحقق منها عن طريق محكمة النقض فيما يتعلق بالتقديرات الواقعية التى قام بها قاضى الموضوع (٣).

---

(١) بوريه – رقم ٣٤٨٥ ، ٣٤٨٦ ص ١٠٣٠ ، والريرتوار رقم ٣٢٤١ ، ٣٢٤٢ ص ٣٦٨.

(٢) انظر الريرتوار – رقم ٣٢٤٣ ص ٣٦٨.

(٣) إذ محكمة النقض لايقتصر دورها على مجرد السهر على التطبيق الدقيق للأفكار القانونية التقليدية ولكنها تعمل الرأى أيضاً بصدد تحديد شروط التطبيق الضرورية والكافية للفكرة القانونية. بوريه رقم ٣٤٨٧ – وانظر بالتفصيل أربعة أمثلة لتوضيح ذلك – فى فقرات رقم ٣٤٨٨ – ٣٤٩١ ص ١٠٣١ و ١٠٣٢ ، وكذلك بالريرتوار رقم ٣٢٤٤ – ٣٢٤٧ – ص ٣٦٨ ، ٣٦٩.

ولايمكن إنكار أن لحكم محكمة النقض فى تلك الحالة قوة وقيمة السابقة القضائية، إلا أن هذا الحكم قد لايكون - فى حالات عديدة - مؤشراً للحل النهائي الذى يجب أن يصدر فى الدعوى بصورة نهائية، إذ إنه طالما أن الحل الذى سوف يجريه قضاء الإحالة يتم من خلال البحث فى الواقع فإن النتيجة التى سيصل إليها لاتكون دائماً متوقعة. فما يصدر عن محكمة النقض إنما هو مجرد توجيه للدعوى، ويكون من الممكن إثارة عناصر واقعية عديدة عن طريق الخصوم أمام محكمة الإحالة وذلك بصدد النقطة الأساسية التى أخطأ الحكم المنقوض فيها. ويمكن القول أن كل مايلتزم به قضاء الإحالة - بعد نقض حكمه لنقص أساسه القانونى - يتمثل فى ضرورة أن يسبب حكمه تسبيباً قوياً حول المسألة التى أخطأ فيها من قبل، وإذا ظهرت له وقائع حاسمة، فإن ذلك من شأنه أن يحد من حريته فى التقدير وهو يصدر حكمه الجديد [١].

أما إذا تم نقض الحكم لمخالفة القانون، فإن حكم النقض الصادر لهذا السبب يكون أقوى الأحكام بالنسبة لكافة المحاكم وأهمها بالنسبة لمختلف رجال القانون، وذلك لأن هذا الحكم يتضمن ، فى بدايته، ليس فقط - مثل أى حكم آخر بالنقض - عرضاً للنص القانونى، ولكنه يتضمن أيضاً ، بصفة عامة، السند الذى يحمى ويؤيد الأسباب الأخرى للحكم. كما أن حكم النقض لمخالفة القانون ينتقد الحكم المطعون فيه وينتهى إلى وجود مخالفة للنص المعروض، إذ لايكتفى حكم النقض بذكر مضمون هذا النص ولكنه يعلن النتيجة التى تستخلصها المحكمة عن طريق الاستنتاج الذى يتم بأى درجة من درجاته. والأحكام الصادرة بالنقض لمخالفة القانون، إنما تتواتر فى الإفصاح عن رأى محكمة النقض فى المسألة القانونية المعينة، مما

---

(١) انظر بوريه رقم ٣٤٩٢ رقم ١٠٣٢ ، وكذلك الريرتوار رقم ٣٢٤٨ ص ٣٦٩.

يجعلها واضحة أمام سائر المحاكم فتحترمها فى أثناء نظرها لمختلف الدعاوى[1].

ولا تقتصر قوة حكم النقض لمخالفة القانون على كونه يتمتع بقيمة السابقة القضائية تجاه كافة المحاكم، وإنما تكون له كذلك قيمته بالنسبة للحكم فى الدعوى التى تم نقض الحكم الأول الصادر فيها لمخالفته للقانون، وذلك أمام محكمة الإحالة التى تُعيد الفصل فى تلك الدعوى. على أن تلك القيمة تكون أقوى إذا تم النقض بسبب خرق قاعدة موضوعية عنها إذا تم النقض نتيجة مخالفة قاعدة شكلية، تتصل بالإجراءات المتبعة أو باحترام حقوق الدفاع. فالقاعدة القانونية التى أعلن عنها حكم النقض، تنبئ فى الواقع وبصورة مباشرة عن حل القضية ولايمكن لمحكمة الإحالة أن تنازع فيها وإلا تعرض حكمها للنقض مرة أخرى. ولكن محكمة الإحالة تتمتع وحدها باختصاص مقصور، ليس لغيرها أن ينازعها فيه، بالسيادة المطلقة على الوقائع، وذلك دون أن تتقيد بتقدير الحكم المنقوض فى هذا الصدد، بحيث يكون لها أن تقضى بنفس المعنى الذى قضى به الحكم الأول، دون أن تكون قد أنكرت الرأى القانونى لمحكمة النقض [2].

أخيراً، فإن لحكم النقض حجية بصدد أسباب الطعن التي لم تفحص، ذلك أنه عندما تقضى المحكمة بنقض حكم من الأحكام بناء على أحد أسباب الطعن الموجهة إليه، فإنها غالباً تقرر النقض ، دون أن تكون بحاجة لفحص باقى الأسباب ،، ويُستنتج من ذلك أن أجزاء الحكم المطعون فيه، التى

(١) ويتسع مدى حكم النقض لمخالفة القانون أيضاً فى حالتين، وإن كانتا غير منتشرتين فى العمل : الحالة الأولى، حيث توضح محكمة النقض أنها أصدرت حكمها ، بعد التداول فى غرفة المشورة ،، أما الحالة الثانية فتمثل فى قيام محكمة النقض بالإفاضة فى سبب النقض أو حيث تفصل فى السبب من تلقاء نفسها لحل مسألة لم تُطرح عليها (بوريه رقم ٣٤٩٣ و ٣٤٩٤ ، وكذلك الريرتوار رقم ٣٢٤٩ و ٣٢٥٠ ص ٣٦٩.

(٢) بوريه رقم ٣٤٩٥ ، والريرتوار رقم ٣٢٥١.

التى وجهت إليها هذه الأسباب، إنما تدخل ضمن البطلان الذى قضت به المحكمة [1]. على أن مثل هذه الصيغة لاتضفى أية قيمة على أسباب الطعن التى تم التمسك بها، فبعض هذه الأسباب يمكن أن تؤيد النقض، ولكن المحكمة فضلت أن تقضى بالنقض على أسس أكثر تقليدية وأكثر سهولة، ولايمكن أن نعتبر أن سكوت محكمة النقض تجاه أسباب الطعن التى لم تفحصها بمثابة إقرار لأسباب الحكم المطعون فيه. معنى ذلك أن ما لم تفحصه محكمة النقض من أسباب الطعن ليس لقضاء الإحالة التعرض له وإلا أمكن نقض حكمه لمخالفته حجية حكم النقض تجاه تلك الأسباب. وبذلك نجد أنفسنا أمام نظام « النقض المتعدد ، أو لأكثر من مرة » الذى تسلكه محكمة النقض حتى تتضح الصورة أمام قضاء الإحالة [2]. لذلك فإنه من الأفضل أن توضح محكمة النقض من البداية أسس حكمها بالتفصيل، وأن تتعرض لمختلف أسباب الطعن المطروحة عليها حتى لايقع قضاء الإحالة فى لبس أو ارتباك.

ثالثاً : الحجية القضائية لأحكام الرفض :

إن الأحكام الصادرة من محكمة النقض برفض الطعن تكون غالباً أضعف من أحكامها الصادرة بنقض الحكم المطعون فيه؛ ذلك أن محكمة النقض، التى ترفض طعون لاترى أنها تؤدى إلى نقض الحكم، إنما تترك أحكاماً هى فى الغالب مُسببة تسبيباً دون المتوسط ولكن الحلول التى انتهت

---

(1) نقض مدنى فى ١٩٧٥/٥/٥ - معلومات سريعة ١٧٨ ، واجتماعى فى ١٩٦٤/٧/١ - النشرة المدنية ٤ رقم ٥٨٤ ، بوريه رقم ٣٤٩٦ ص ١٠٣٤.

(2) انظر نقض تجارى ١٩٧١/١٠/١٩ - النشرة المدنية ٤ رقم ٢٤٤ ، ١٩٧١/٤/٢٧ - دالوز ١٩٧١ - ٣٥٣، وجنائى فى ١٩٧١/١٢/٧ - النشرة الجنائية رقم ٣٤٠ - بوريه رقم ٣٤٩٦.

إليها هذه الأحكام تكون مقبولة (١). فالرقابة التى تمارسها محكمة النقض على سائر المحاكم من ناحية مدى احترامها للقواعد القانونية أو إجراء التكييفات الصحيحة، إنما تتم عن طريق أحكام النقض، التى تتمتع بقوة أو حجية كبيرة. ومع ذلك، فإن أحكام الرفض تكون ذات حجية قضائية مؤكدة، إلا أنها تختلف، كما هو الحال بالنسبة لأحكام النقض، تبعاً للسبب الذى تبنته المحكمة، وذلك على النحو التالى:

إذا رفضت المحكمة الطعن لعدم قبول سببه، نظراً لأن سبب النقض يكون سبباً جديداً، وبالتالى غير مقبول، فإن حكم الرفض يكون بداهة مجرداً من كل حجية أو قوة قضائية من ناحية قيمة موضوع السبب، إذ إنه لم يُفحص. وهذا السبب يمكن إذاً فيما بعد أن يُطرح على محكمة النقض بمناسبة نزاع آخر، وذلك دون أن يكون لحكم الرفض أية قيمة. ولايمكن حتى أن نستنتج من التأكيد على أن السبب الجديد يمثل « خليطاً من الواقع والقانون» أية سابقة قوية بالنسبة لأية دعوى أخرى، إذ إنه من المعروف أن هذا التقدير يعتمد على ماقام به الحكم المطعون فيه من تأكيدات واقعية ملموسة، وهو مايجعله خاصاً بهذه القضية (٢)، فلا قيمة له خارجها.

أيضاً إذا رفضت محكمة النقض الطعن الذي يعيب علي الحكم المطعون فيه نقص التسبيب ، فإن حكمها، خاصة حيث يكون الطعن بسبب عدم الرد على الطلبات، لايكون له أى مدى قضائى، لأن التأكيد الذى تقوم به محكمة النقض، على أن الحكم المطعون فيه تم تسبيبه أو أنه لايشتمل على أسباب

---

(١) وهذا التفاوت فى الحجية أو فى القوة لأحكام محكمة النقض يكون واضحاً بصفة خاصة بصدد رقابة بعض التكييفات التى تقبل محكمة النقض إجرائها فى أحكامها الصادرة بالرفض، بينما لا تمارسها أبداً بصدد الأحكام المنقوضة لمخالفة القانون (بوريه رقم ٣٤٩٨ ص ١٠٣٤ ، ١٠٣٥).

(٢) بوريه - رقم ٣٤٩٩ ص ١٠٣٥ ، وانظر كذلك الريرتوار رقم ٣٢٥٥.

متعارضة أو أنه أجاب على الطلبات، هذا التأكيد لايفصل فى قيمة التسبيب أو الرد على الطلبات، ذلك أن الطعن لم يُهاجم الموضوع، ومحكمة النقض تكتفى بالتحقق من أن الحكم المطعون فيه قد أجاب على الطلبات التى زعم الطاعن أنه لم يرد عليها، وهذا الحكم لاتتعدى قيمته القضية التى صدر فيها(١).

كذلك الحال إذا رفضت المحكمة الطعن لأن سبب الحكم الذي يهاجمه الطعن إنما هو سببه زائد أو إحتياطي، فقوة أو حجية حكم الرفض هذا تكون منعدمة، وذلك طالما أن السبب الذى تبناه الحكم المطعون فيه واستند إليه لم يُطعن فيه. وتقدير أن سبباً ما من أسباب الحكم هو سبب زائد، إنما ينشأ فى الحقيقة من مجرد كفاية الأسباب التى تمثل أساس هذا الحكم، ولا تحتاج هذه الأسباب عندئذ، بذاتها، إلى تعضيد السبب الذى تمت مهاجمته. وللتحقق من أن السبب المختار لتأييد الحكم، لم يوجه إليه الطعن، يكفى التأكد من أن محكمة النقض لم تقم بأى فحص موضوعى لقيمة هذا السبب. أما إذا استندت محكمة النقض فى حكمها برفض الطعن إلى السبب الذى يرتكن إليه الحكم المطعون فيه، بعد فحصه، فإن هذا السبب يتمتع بقيمة قانونية (٢).

أما الرفض المبني على سلطة التقدير التي يتمتع بها قاضي الموضوع، لأن الأمر لايتصل إلا بمسألة واقع، فإن مثل هذا التقرير لايخلو من أية حجية أو قوة : فهو يعنى حقيقة أن محكمة النقض، التى قدرت أنها غير

---

(١) انظر بوريه رقم ٣٥٠٠ ، والريرتوار رقم ٣٢٥٦ .

(٢) وإذا انتهت محكمة النقض إلى أن السبب الزائد - الذى هاجمه الطعن - إنما هو ، خاطئ ، أو ، منتقد بحق عن طريق الطعن ، فإن هذا السبب يزول ولايمكن الإعتماد عليه (انظر نقض مدنى فى ١٩٦٩/١/١٤ - النشرة المدنية ١ رقم ٢٣ ، وتجارى فى ١٩٦٩/٧/٨ - الأسبوعية القضائية ١٩٧٠ - ٢ - ١٦١٥٥ مكرر) بوريه رقم ٣٥٠١ ص ١٠٣٥ ، ١٠٣٦ وفى الريرتوار رقم ٣٢٥٧.

مختصة، لم تقرر تأييد أو إنكار التقدير الذى قام به قضاة الموضوع، أو تفسير العقد على النحو الذى ذهبوا إليه، ويمكن لمحكمة النقض عندئذ، دون تعارض، أن ترفض ، فيما بعد ، استناداً إلى نفس السلطة التقديرية – فى طعن قدم ضد حكم أيدته – بين خصوم آخر، تفسيراً مختلفاً لذات الشرط أو العقد . ولكن ، من ناحية أخرى، فإن التأكيد على أن مسألة تخرج عن رقابة محكمة النقض، وتدخل فى مطلق تقدير قضاة الموضوع، هذا التأكيد يمثل فى ذاته معطى قانونياً هاماً بالنسبة لجزاء القاعدة القانونية ونطاق اختصاص محكمة النقض، وهذا التأكيد إنما يحوز، بلا جدال، قيمة السابقة القضائية، ذلك أنه من المهم بالنسبة لقضاة الموضوع معرفة الحدود التى يمارسون فيها سلطتهم التقديرية (١).

وتزداد قوة وقيمة حكم الرفض المبني علي تأييد التقدير القانوني الذى ذهب إليه الحكم المطعون فيه، فعندما يؤيد حكم الرفض قضاة الموضوع فيما قضوا به بصدد الواقع، فإن هذا الحكم يكون له مدى قضائى لا نزاع فيه بخصوص تفسير القاعدة القانونية. ولكن هذه القيمة القضائية يمكن أن تتسع أو تضيق تبعاً للصيغة التى يستعملها حكم الرفض. فأحياناً يكتفى حكم الرفض بأن يستخلص ويستشهد بسبب الحكم المطعون فيه؛ الأمر الذى يجعل مهاجمته عن طريق الطعن أم لا أثر له، أى غير منتج. وأحياناً أخرى فإن محكمة النقض تتحقق صراحة من صحة السبب القانونى الذى أعلن عنه الحكم المطعون فيه، فتوضح أن « قضاة الموضوع إستطاعوا أن يقرروا ....»، وبهذه الصيغة فإن محكمة النقض لاتعترف مطلقاً بسيادة قاضى الموضوع

---

(١) على أن هذه القاعدة يمكن أن تتطور، كما هو الحال بصدد مايجريه قضاة الموضوع من تكييفات تخضع الآن باضطراد لرقابة محكمة النقض (بوريه رقم ٣٥٠٢ ، وانظر كذلك رقم ١٧٥٢ و ١٧٦١ و ١٨٢٤ . وأيضاً انظر الريرتوار ص ٣٧٠ رقم ٣٢٥٨.

للفصل فى المسألة المعنية، ولكنها تؤكد بالعكس رقابتها بإقرار التكييف الذى تبناه قاضى الموضوع أو القاعدة القانونية التى ذكرها [1]. كما أن محكمة النقض توضح أحياناً بصورة ضمنية أن الحكم «سليم قانوناً ...» أو «قضى بحق ...» أو «ذهب بدقة ...» [2]. أخيراً فإنه فى بعض الأحيان وحيث تكون المسألة القانونية متنازعاً فيها، فإن محكمة النقض تُغلف حكمها بالرفض بغطاء تذكر فيه القاعدة القانونية التى استخلصتها [3]، وعندئذ فإن حكمها يأخذ بجلاء طبيعة الحكم الذى يقرر مبدأ وتكون قوة أو حجية هذا الحكم معادلة لقوة حكم النقض.

كذلك الحال حيث يكون حكم الرفض قد بني علي استبدال الأسباب، إذ يحوز هذا الحكم قيمة قضائية لاتقبل المجادلة، ذلك أن استبدال أو إحلال الأسباب لايكون مقبولاً إلا إذا كان السبب المُستبدل قانونياً محضاً. وباستعمال مكنة الاستبدال أو الاستكمال – التى سبق شرحها فى الفصل الأول [4] – فإنه

---

(١) انظر مثلاً نقض مدنى فى ٦ و١٩٦٩/١/٧ – النشرة المدنية ١ رقم ٨ و٩.

(٢) نقض مدنى فى ١٩٦٩/١/٢٩ – النشرة المدنية ٢ رقم ٢٧، وكذلك نقض ١٩٦٩/١/١٥ – النشرة – ٢ – رقم ١٧. بوريه رقم ٣٥٠٣. وفى بعض الدوائر فإن صياغة «استطاعت أن تعتبر» تكون متحفظاً عليها بشرط تأييد التكييف القانونى للوقائع، وصياغة «قضى بحق» تكون بهدف تسجيل الإستخلاص الدقيق لنتيجة قانونية. وماتدرج عليه بعض دوائر محكمة النقض من إستعمال صيغة «إستطاعت» إنما يشير إلى «رقابة بسيطة» بالمقابل «لرقابة قوية»، على أن هذه التفرقة التى تقوم بها تلك الدوائر تكون متنازعاً فيها وتؤدى إلى التحكم لأن التكييف قد يقوم به القاضى وقد لايقوم به، وأحياناً تراقبه محكمة النقض وأحياناً أخرى لا تراقبه (انظر الريرتوار رقم ٣٢٥٩ ص ٣٧١).

(٣) انظر نقض مدنى فى ١٩٦٩/١/٧ – النشرة المدنية ١ رقم ١١، وفى ١٩٦٩/١/١٣ – النشرة المدنية ١ رقم ١٨، وفى ١٩٦٩/١٠/٩ – الأسبوعية القضائية ١٩٦٩ – ٢ – ١٦١٤٤، ١٩٧٤/١٠/٨ – الأسبوعية القضائية ٣ رقم ٣٣٨، ١٩٧٥/٧/١ – الأسبوعية القضائية ١ – رقم ٢١٣، وفى ١٩٧٤/١٠/٢ – الأسبوعية ٣ رقم ٣٣٠ – بوريه رقم ٣٥٠٣ ص ١٠٣٧.

(٤) انظر ماسبق رقم ٩.

يمكن استنتاج : أن السبب الذى وُجه إليه الطعن إنما يكون خاطئاً أو غير كاف ويكون الوضع الطبيعى أن يُنقض [1]، ولذلك يتوقف هذا السبب عن أن يكون دعامة ضرورية للمنطوق ، كما لايغدو متمتعاً بحجية الشئ المقضى[2]. من ناحية ثانية، فإن الحكم المطعون فيه يصبح مؤيداً وذلك من خلال السبب الذى أعطته إياه محكمة النقض، حيث يصبح هذا السبب الدعامة الضرورية والعملية لحجية الشئ المقضى. ومن ناحية ثالثة، فإن السبب الجديد – الذى جاءت به محكمة النقض بديلاً عن السبب المستبعد – يعتبر تأكيداً لقاعدة قانونية، وتكون له بالتالى قيمة المبدأ بصورة لاجدال فيها [3].

٢٥ - إشكالات التنفيذ ضد أحكام محكمة النقض ومدي تأثيرها علي قوة أو فاعلية تلك الأحكام :

الأحكام الصادرة من محكمة النقض، سواء برفض الطعن أو بنقض الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى المحكمة المختصة أو بنقضه والفصل فى الموضوع أو غير ذلك من الأحكام والأوامر مثل الأمر بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، كل هذه الأحكام الصادرة من محكمة النقض لاتقبل الطعن، وفقاً للقاعدة التقليدية التى تحظر الطعن فى أحكام المحكمة العليا بأى طريق. ولكن هذه الأحكام حينما تدخل حيز التنفيذ فإنها ترتب آثاراً معينة. فالحكم برفض الطعن يتضمن تأييد للحكم المطعون فيه وإبقاءه بصورة نهائية لهذا الحكم، وبالتالى فإذا كان هذا الحكم قد تم تنفيذه فإن

---

(١) نقض مدنى فى ١٩٦٩/١/٢١ – النشرة المدنية ١ رقم ٣٦ ، ١٩٦٩/١٠/٩ – الأسبوعية القضائية ٢ ، ١٦١٤٤ ، ١٩٧٢/٧/١٨ – دالوز ١٩٧٢ – ٥٧٨ . بوريه رقم ٣٥٠٤ ص ١٠٣٧.

(٢) مدنى ١٩٧٦/١٢/٧ – جازيت دى باليه ١٩٧٧ – ١ – بانوراما ٩٠.

(٣) انظر مثال على ذلك نقض مدنى ١٩٧٣/١١/٢١ – دالوز ١٩٧٥ – ٥٤٩ – بوريه رقم ٣٥٠٤ . والريبرتوار ص ٣٧١ رقم ٣٢٦٠.

هذا التنفيذ يتأكد، وإذا لم يكن قد تم تنفيذه بعد، أو أوقف هذا التنفيذ، فإنه يتم تنفيذه بعد صدور حكم رفض الطعن أو يستمر التنفيذ الذى توقف. أما الحكم الصادر بالنقض فإنه ينعكس على التنفيذ. فإذا كان الحكم المطعون فيه قد تم تنفيذه، أو بدأ هذا التنفيذ، فإن نقضه يؤدى إلى ضرورة إعادة الحال إلى ماكانت عليه قبل بدء التنفيذ، ولاينفذ الحكم المنقوض بأى حال إذا لم يكن تنفيذه قد بدأ ، على ماعرضنا بالتفصل فى الفصل الثانى [1].

ويمكن طلب وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه من محكمة النقض، وللمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ هذا الحكم مؤقتاً وذلك إذا كان يُخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه، على ماتنص المادة ٢٥١ مرافعات، وكانت أسباب الطعن فى الحكم يُرجح معها إلغاؤه، وذلك بأن تكون أسباب الطعن أسباباً جدية تستشف منها المحكمة ذلك الرجحان، على مايذهب الفقه الغالب. إذ أن هذا الشرط تمليه القواعد العامة لأن طلب وقف التنفيذ طلب وقتى يستهدف الحماية الوقتية التى تقتضى رجحان الحق، وإذا كان المشرع لم ينص على ذلك الشرط بصدد وقف النفاذ العادى للأحكام من محكمة النقض، رغم أنه نص عليه صراحة بصدد وقف النفاذ العاجل من محكمة الاستئناف، فى المادة ٢٩٢ ، إلا أن هذا الشرط أولى بالرعاية أمام محكمة النقض لأن المطلوب وقف تنفيذه حكم نهائى أقوى من الحكم الابتدائى – النافذ معجلاً – فما ينبغى قبول وقفه إلا لاحتمال إلغائه فى أثناء نظر الطعن بالنقض. كذلك يمكن طلب وقف تنفيذ الأحكام النهائية عن طريق قاضى التنفيذ، من خلال تقديم إشكال فى التنفيذ، على ما أجازت المادة ٣١٢ مرافعات، إذ هو وحده المختص نوعياً بنظر جميع منازعات التنفيذ، بموجب المادة ٢٧٥ ، وذلك إذا تعيبت إجراءات تنفيذ الحكم النهائى.

---

(١) انظر ماسبق رقم ١٧.

أما الأحكام الصادرة من محكمة النقض، فلا يمكن بأى حال من الأحوال طلب وقف تنفيذها من أى محكمة من محاكم الطعن، فتلك الأحكام هى أحكام باتة، تعتبر خاتمة المطاف فى الخصومة، وهى تصدر من المحكمة العليا، التى لا رقيب عليها، فلا يمكن طلب وقف تنفيذها من محكمة النقض ولا من أية محكمة أخرى. إذ إن مناط وقف التنفيذ من محكمة الطعن هو وجود محكمة رقيبة على المحكمة التى تصدر الحكم المطلوب وقف تنفيذه، فيُطلب من تلك المحكمة الأعلى وقف التنفيذ لرجحان إلغاء هذا الحكم. ولما كا ن الحكم الصادر من محكمة النقض لا طعن عليه، على ما أوضحنا، فهو حكم بات لايقبل الطعن بأى طريق، ولما كان هذا الحكم يصدر من أعلى محكمة، لذلك لا يُتصور أن يُطلب وقفه لا من محكمة النقض ولا من أى محكمة أخرى. ولكن يجوز طلب وقف تنفيذ الأحكام النهائية، التى غدت باتة برفض الطعن المقدم ضدها، وذلك من خلال الالتجاء إلى قاضى التنفيذ، على أن ذلك مقصور على حالة تعيب إجراءات التنفيذ، فلا يجوز طلب وقف تنفيذ حكم بات – أو أى حكم – من قاضى التنفيذ نظراً لمخالفة هذا الحكم للقانون، أى لأن هذا الحكم معيب، فذلك لايكون إلا من خلال طعن يُوجه ضد هذا الحكم وليس عن طريق إشكال، فالإشكال ليس طعناً[1].

(١) انظر فى ذلك المعنى فتحى والى – التنفيذ الجبرى ١٩٨٩ – رقم ٣٣٨ ص ٦٠٩ و ص ٦١٣. وكذلك أبو الوفا – إجراءات التنفيذ ١٩٨٦ – ص ٣٥٢ ، رمزى سيف – قواعد تنفيذ الأحكام ص ١٧٩ رقم ١٧٠. نبيل عمر – إشكالات التنفيذ ، ص ٢٦، عزمى عبد الفتاح – قواعد التنفيذ الجبرى ١٩٨٤ – ص ٩٠١ وبعدها، عبد الخالق عمر – مبادئ التنفيذ – طبعة ٤ – ١٩٧٩ – ص ٢٤٥ ، رقم ٢٢٧ ، وأحمد مليجى – إشكالات التنفيذ ص ٣٢ رقم ١٩ – و ص ١٤٥ رقم ١٢١ ، وعبد الحميد المنشاوى – إشكالات التنفيذ فى المواد المدنية ١٩٩٥ – ٨ ، ٩. وانظر أيضاً نقض ١٩٨٤/٢/٢١ – التعليق طبعة ٨ ص ٧٠٥ رقم ٣.

معنى هـذا ، أن أحكام محكمة النقـض رغم صحتها المطلقة وحجتيها المُسلم بها، يمكن ألا يتم تنفيذهـا، وذلك إذا تعـيبت إجـراءات هذا التنفيذ، ففى تلك الأحـوال يمكن طلب وقف تنفيذ هذه الأحكام من قاضى التنفيذ، من خـلال إشكال. وليس ذلك أمـراً مستـغـرباً، إذ إن أى حكـم حتى يمكن تنفيـذه يجـب أن يكون صحيحـاً من ناحيتين : من ناحـية صفـته كحكم قـضائى طبـق القانـون تطبـيقاً صحيـحاً ولـم يشبه أى عيب، فلم تبطله محكمة الطعن. ومن ناحية تنفيذه ، فهو كسند تنفيذى يجب أن يُنفذ تنفـيذاً صحيحاً أى ألا تتم مـخالفة الإجراءات التى نص عليها المشـرع لتنفيـذه. فإذا تعيب الحكم فإنه لايصلح للتنفيذ ولكن الذى يثـير هـذا العيب ويقرره هى محكمة الطعن من خلال طعن. وإذا تعيبت إجراءات التنفيذ فإن الحكم رغـم صحته لايُنفذ، والذى يقرر عدم تنفيذه هو قاضى التنفيذ، مـن خلال إشكال. ولكل من الطعن والإشكال حدوده. فالطعن ينصب علـى الحكم وماسبقه من إجراءات، بينما ينصب الإشكال على إجـراءات التنـفيذ، أى على مالحق صدور الحكم من إجـراءات تنفيذ.

وإذا كان لا جدال فى انه يمكن لقاضى التنفيذ أن يقرر وقف تنفيذ حكم من الأحكام، نتيجة إشكال قُدم إليه، حتى إذا كانت محكمة النقض قد رفضت طلب وقف تنفيذ هذا الحكم – هذا الطلب الذى قُدم إليها كـمحكمة طعن – ولا يعد قاضى التنفيذ حينئذ قد خالف ماذهبت إليه محكمة النقض، ذلك أن محكمة النقض رفضت طلب وقف تنفيذ الحكم لأنه لايرجح إلغاؤه فهو صحيح من وجهة نظرها، أما قاضى التنفيذ فإنه قبوله لطلب الوقف يرجع إلى أن إجراءات التنفيذ ذاتها معيبة بغض النظر عن صحة الحكم ذاته. إذا كان لاجدال فى ذلك، إلا أنه ليس لقاضـى التنفيذ بحال من الأحوال أن يوقف تنفيذ حكم من الأحكام، سواء كـان حكماً باتاً أو نـهائياً أو حتى

ابتدائياً نافذاً نفاذاً معجلاً، بزعم أنه معيب أو أنه مخالف القانون، إذ إن ذلك يخرج تماماً عن حدود ولايته، فللحكم حجية تحميه وتمنع تجريحه إلا من خلال طعن، فلا يجوز بحال تعييب الحكم من خلال إشكال بدعوى أنه لم يطبق القانون التطبيق الصحيح أو أنه لم يطبق قانوناً جديداً أو أن للتنفيذ شروطاً يجب أن تتحقق لحظة طلبه فإذا تخلفت هذه الشروط فلا ينفذ هذا الحكم [1]. فكل ذلك يدخل فى إطار الطعن ويخرج عن نطاق الإشكال، والرقيب عليه فقط هى محكمة الطعن، وليس لقاضى التنفيذ أن يتعرض لشئ من ذلك.

وعلى أى الأحوال، فإنه قد يحدث فى بعض الأحوال أن الحكم رغم صحته وقوته، ورغم صدوره من محكمة النقض، أو تأييد محكمة النقض له من خلال رفض الطعن المقدم ضده، ألا ينفذ هذا الحكم – وذلك إذا كان قابلاً للتنفيذ الجبرى – نظراً لوجود عقبات أو مشاكل تحول دون هذا التنفيذ، أى لتعييب إجراءات تنفيذه. وهذا الأمر يؤثر على فاعلية الحكم البات، إذ رغم صحته وقوته وبقاؤه محتجاً به أمام كافة المحاكم، إلا أنه لاينفذ

---

(١) ولذلك نرى أن ماذهبت إليه محكمة الجيزة الإبتدائية – دائرة رابعة مستعجل – فى ١٩٩٦/٩/٢٥ – من وقف تنفيذ حكم التفريق الصادر من محكمة إستئناف القاهرة فى ١٩٩٥/٦/١٤ – والذى أيدته محكمة النقض – رفضت الطعن المقدم ضده فى ١٩٩٦/٨/٥ – نرى أن حكم وقف التنفيذ قد خالف مبدأ أن الإشكال ليس طعناً وأنه طالما أن الحكم لم تعيبه محكمة الطعن فليس لمحكمة التنفيذ أن تراقب صحته – إذ هى تفصل فقط فى صحة إجراءات التنفيذ. أما ماذهبت إليه تلك المحكمة من أن الصفة فى التنفيذ شرط ضرورى ويجب تحققه لحظة طلب التنفيذ، فإن هذا القول لايبرر ماذهبت إليه، لأن الصفة فى التنفيذ تثبت دائماً من واقع السند التنفيذى، فهى ليست مستقلة أو منفصلة أو مغايرة لما هو ثابت بذلك السند (انظر تعليقنا على هذا الحكم – التعليق على حكم محكمة الجيزة الإبتدائية فى ١٩٩٦/٩/٢٥ بشأن وقف تنفيذ حكم محكمة إستئناف القاهرة فى ١٩٩٥/٦/١٤ – بمجلة الحقوق – جامعة الإسكندرية – ١٩٩٧ – العدد الثانى).

جـبراً، فيكون المركـز المـادى غير متطابق مـع المركز القانـونـى، ولعـل وضع هذا الحكم قريب من وضـع الحكـم الصـادر نتيجة طعن قُدم لمصلحـة القانون، حيث إن هذا الحكم لايفيـد ولايضـر الـخصـوم، ولكن هـذا الحكم الأخـير لايضـر ولايفيـد أى من الـخـصوم، أمـا الحكم الأول - الذى صـدر صـحيحاً وقامت عقبات تـحـول دون تنفيذه - فإن عدم تنفيذه يضـر بأحـد الخصـوم ، المحكوم له، بينما يستفيد الطرف الآخر، المحكوم عليه.

الخلاصة

١- تتولى محكمة النقض رقابة كافة المحاكم فى تطبيقها للقانون، فتجمع القضاء على تطبيق واحد وصحيح للقانون، مما يؤدى إلى التحقيق الفعلى لمبدأ المساواة أمام القانون. وتمارس محكمة النقض مهمتها هذه من خلال «رقابة الإبقاء» ، حينما ترفض الطعن الموجه إلى الحكم الذى طبق القانون تطبيقاً صحيحاً، حيث إن محكمة النقض لاتتحدث هنا عن تأييد للحكم المطعون فيه، وإنما تقرر رفض الطعن الموجه ضده، مما يعنى الإبقاء على هذا الحكم وغلق أى سبيل للطعن عليه. كما تمارس محكمة النقض مهمتها كذلك عن طريق « رقابة الإبطال » ، حيث تقوم بنقض الحكم الذى خالف القانون، مما يعنى فى النهاية فرض احترام القانون على كافة المحاكم.

٢- حينما ترفض محكمة النقض الطعن، فإننا نرى ضرورة أن ينص المشرع - فى المادة ٢٧٠ مرافعات - على الغرامة جزاءً لهذا الرفض، على أن يزيد فى مقدارها ويربطها بالطعن التعسفى، كما فعل المشرع الفرنسى فى المادة ٦٢٨ مرافعات.

٣- تتسع دائرة النقض الموضوعية - الناشئة عن نقض حكم، ليمتد النقض إلى كل أجزاء الحكم المتصلة ببعضها، ويتعدى الحكم المنقوض ليشمل كل الأحكام اللاحقة التابعة له.

كذلك تمتد الدائرة الشخصية للنقض لتشمل من لم يطعن فى الحكم فى أحوال عديدة، أهمها حالة عدم التجزئة. وإذا كان المشرع المصرى قد اشترط - فى المادة ٢١٨/٢ - أن ينضم باقى الخصوم كى يستفيدوا من

النقض، أثر الطعن، فإن نظيره الفرنسى لم يشترط ذلك بصريح نص المادة ٦١٥ ، وحسناً فعل، إذ نرى ضرورة امتداد النقض إلى كل أطراف حالة عدم التجزئة ولو لم ينضموا ، حتى تتحقق الغاية التى يرنو إليها المشرع على الوجه الأكمل، وكى نتجنب إهدار الوقت، وتعطيل الإجراءات، الناتج عن اختصام من لم يُطعن : حيث تتراخى إجراءات الاختصام كما يتراخى الطاعن – أحياناً – فى الاختصام، بالإضافة إلى قوة الجزاء المترتب على عدم انصياعه ، عدم قبول الطعن بالنسبة للكافة ، . ويأخذ حكم هذه الحالة كذلك حالة ضرورة اختصام أشخاص معينين.

أما فى حالة التضامن، فإن أثر الطعن – النقض – يشمل من لم يطعن، ولم ينضم للطعن، استناداً إلى نص المادة ٢٩٦ من القانون المدنى، وهو ما انتهى إليه القضاء الفرنسى أخيراً، رغم عدم وجود نص، وحالة عدم التجزئة أولى بهذا الأثر المطلق للطعن – النقض – من ناحية الأشخاص. كذلك فإنه فى حالة الضمان، فإن أثر الطعن – النقض – يمتد ليشمل من لم يطعن ولم ينضم، إذ هذا مايستفاد من صياغة العبارة التى وردت فى الفقرة الثالثة من المادة ٢١٨ ، ويتفق مع مقصد المشرع.

لذلك فإننا نرى ضرورة أن يكون للنقض أثر مطلق، تجاه كافة الأشخاص، دون اشتراط انضمام من لم يطعن، وذلك فى هذه الحالات المنصوص عليها، حتى تتحقق الغاية التى رنا إليها المشرع، وهذا يقتضى إضافة نص خاص بذلك، فى خصوص نقض الأحكام. وبذلك يكون نطاق النقض الموضوعى مطلقاً فى حالات كثيرة، بحيث يمتد ليشمل كل أجزاء الحكم المتصلة ببعضها، ويشمل كل الأحكام المترابطة، وكذلك نطاقه الشخصى، فى الحالات الأربع المنصوص عليها، ودون حاجة إلى انضمام من لم يطعن بالنقض، فالنقض كما يمتد للأجزاء والأحكام المترابطة والتى

لم يُطعن فيها، يمتد كذلك ليشمل الأشخاص الذين تربطهم صلات قوية، ولو لم يطعنوا فى هذا الحكم.

٤- إذا تم نقض الحكم المطعون فيه، فإن هذا النقض يؤثر على أعمال وإجراءات تنفيذ الحكم المنقوض، إذ تزول بقوة القانون وتعتبر كأنها لم تحدث أو تتخذ، وذلك دون حاجة إلى طلب أو حكم جديد، لأن حكم النقض وحده كافٍ بذاته لإنتاج هذه الآثار أو لتحقيق التنفيذ العكسى.

٥- نرى أنه من الأجدى أن يُشكل قضاء الإحالة تشكيلاً خاصاً، من خمسة قضاة على الأقل ينتمون إلى دائرتين من دوائر محكمة الإحالة على ألا يكون من بينهم أى قاضٍ من الدائرة التى أصدرت الحكم المنقوض، وذلك ضماناً لجدية إعادة الفصل فى القضية وحتى يمكن إصدار حكم دقيق يحفظ حقوق الخصوم ويُجنبنا النقض للمرة الثانية.

٦- بصدد كيفية الإحالة وضرورة التعجيل خلال سنة وإلا سقطت خصومة الاستئناف، نرى أنه من الأفضل أن يقوم قلم كتاب محكمة الاستئناف - المحال إليها - بتحديد جلسة يُعلن بها الخصوم بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول، على النحو المقرر فى المادة ٣١٣ مرافعات عند الإحالة من محكمة إلى محكمة أخرى، إذ فى ذلك تيسيراً على المتقاضين وتبينها لهم وتفادياً لسقوط خصومة الاستئناف وماقد يترتب عليه من إضاعة لوقت ومال المتقاضين وشغل القضاء من جديد، بدعاوى سبق طرحها عليه لسنوات عديدة.

٧- يلاحظ ندرة النصوص القانونية التى تنظم مسألة الإحالة بعد النقض، مع ما لهذه المسألة من أهمية شديدة وماهى عليه من دقة عظيمة، وما قد يثور بصددها من مشاكل كثيرة. فالمشرع المصرى خص الإحالة بعد

النقض بفقرتين فقط من المادة ٢٦٩، بينما أولاها المشرع الفرنسى بمعالجة تفصيلية فى أكثر من خمس عشرة مادة من مواد قانون المرافعات. فالمسألة تحتاج إلى تدخل تشريعى تفصيلى يرسى المبادئ القانونية التى تحكمها.

٨- يكون النقض عادة مع الإحالة، ذلك أن محكمة النقض ممنوعة من الفصل فى موضوع القضية، إذ هى محكمة قانون فقط. على أنه قد يتم النقض دون إحالة فى القانون المصرى في حالة ما إذا كان الحكم قد طعن فيه لمخالفة قواعد الإختصاص. ويذهب القانون الفرنسى إلى أن النقض يكون دون إحالة حيث لايبقى شئ للفصل فيه بعد النقض، وتلك مسألة منطقية، فطالما أنه لايوجد بعد النقض مايستلزم الفصل فيه من جديد فلا ضرورة للإحالة. ويمكن العمل بذلك المعنى وتبنيه فى القانون المصرى. كذلك لايكون هناك محل للإحالة إذا سمح المشرع لمحكمة النقض بالتصدى. إذ لاتكون هناك حاجة للإحالة، طالما أن موضوع الدعوى صالحاً للفصل فيه، فتتصدى له محكمة النقض بدلاً من إحالته إلى محكمة الموضوع، لما قد يترتب على تلك الإحالة من إطالة للإجراءات وتأخير الفصل فى المنازعات. كذلك لاجدوى للإحالة إذا أصرت محكمة الإحالة على رأيها وخالفت القانون للمرة الثانية، إذ تتصدى محكمة النقض فى هذه الحالة لموضوع النزاع وتضع نهاية له حتى لا تتأبد المنازعات.

٩- إذا كانت أحكام محكمة النقض هى خاتمة المطاف فى الخصومة، ولا معقب عليها ولاتقبل المراجعة، لأنها صادرة من أعلى محكمة فلا يمكن أن تراقبها محكمة أخرى، وكذلك تحقيقاً للاستقرار الذى تكفله محكمة النقض، وبالتالى ليس لها أن تسحب حكماً أصدرته، إلا أننا نرى أن هذه القاعدة التقليدية – التى تصر عليها محكمة النقض المصرية بطريقة حرفية – قد اعتراها التطور، فيجب فتح المجال أمام محكمة النقض كى تسحب

الأحكام التى قد تصدر عنها وهى خاطئة، وذلك إذا شاب حكمها خطأ إجرائى لا يد للخصوم فيه وكان هذا الخطأ مؤثراً على الفصل فى القضية، فيمكن الرجوع إلى محكمة النقض كى تسحب هذا الحكم، الذى لايتفق وصحيح القانون وتصدر حكماً جديداً، على ماذهب القضاء الفرنسى حديثاً، وذلك صيانة لحقوق الخصوم ودفعاً للضرر الذى قد يلحق بهم – وبالقانون – دونما جريرة ارتكبوها. كذلك يجب أن تتاح الفرصة لمحكمة النقض أن تسحب أحاكمها التى صدرت بالمخالفة للمبادئ الأساسية والجوهرية فى التقاضى ، مثل الأحكام المخالفة لمبدأ المواجهة أو التى تخل بحق الدفاع. بالإضافة إلى حق محكمة النقض فى تصحيح الأخطاء المادية البحتة التى قد تشوب أحكامها.

١٠– ونرى ضرورة أن تسهب محكمة النقض – إلى حد ما – فى بيان القواعد القانونية التى ترسيها فى حكمها، حتى يسهل الأمر على المتقاضين وعلى رجال القانون، وألا تتوانى فى تفسير أحكامها التى قد يشوبها لبس أو غموض. كذلك يجب فتح باب الرجوع إلى المحكمة العليا لاستكمال ما أغفلت الفصل فيه، كما إذا أغفلت الفصل فى بعض أسباب الطعن. ولايعتبر فى ذلك أى تعارض مع نص المادة ٢٧٢ أو المادة ٦/٢٦٣ – اللتين تحظران الطعن فى أحكام محكمة النقض، إذ إن الرجوع لمحكمة النقض فى تلك الأحوال لايعتبر فى حقيقة الأمر بمثابة طعن بقدر ماهو طريق لاستكمال مهمة محكمة النقض، فمن خلال ذلك الطريق تستكمل المحكمة ما فاتها وتوضح ما أبهم من أحكامها.

١١– يجدر بمحكمة النقض أن تراعى – فى تحرير أحكامها – أن تكون تلك الأحكام واضحة بدرجة كافية، فلا تكتفى المحكمة بذكر النص الذى تستند إليه وإنما توضح القاعدة القانونية المستقاة من هذا النص. كما

يجب أن يتضمن حكمها تحليلاً للحكم المطعون فيه، تُشير فيه بوضوح إلى ما خالفه هذا الحكم من تلك القاعدة. كذلك يجب أن تعبر المحكمة عن القاعدة التى يتضمنها حكمها بطريقة محددة وواضحة، ولاتكتفى بذكر المبدأ بل تذكر شروط تطبيقه والاستثناءات التى ترد عليه ، وإلا أصبحت أحكامها مصدراً للخطأ بالنسبة للمتقاضين والقضاة، إذ تلفت انتباههم للمبدأ دون أن ترسم لهم حدوده.

١٢- إن أحكام محكمة النقض تتمتع بالحجية والقوة أمام جميع المحاكم، على أن هذه القوة أو الحجية تتفاوت ، فتبدو واضحة وقوية فى أحكام النقض، بينما تبدو ضعيفة فى الأحكام الصادرة برفض الطعن، ذلك أن محكمة النقض حينما ترفض طعناً إنما تبنى رفضها على سبب قد لا يحسم أو يطرح مبدأ قانونى، خاصة فى حالات الرفض المبنية على عدم قبول سبب الطعن أو لنقص أسباب الحكم أو نظراً لأن سبب الحكم الذى تمت مهاجمته هو مجرد سبب زائد.

« تم بحمد الله تعالي »

قائمة المراجع

أولا : باللغة العربية :

أحمد أبو الوفا :

- المرافعات المدنية والتجارية – طبعة ١٥ – ١٩٩٠ .
- نظرية الأحكام فى قانون المرافعات – طبعة ١٥ – ١٩٨٥ .
- التعليق على قانون المرافعات – طبعة خامسة .
- إجراءات التنفيذ – ١٩٨٦ .

أحمد السيد صاوي :

- الوسيط فى قانون المرافعات – ١٩٨١ .
- نطاق رقابة محكمة النقض على قاضى الموضوع فى المواد المدنية والتجارية – ١٩٨٤ .
- أثر الأحكام بالنسبة للغير.

أحمد علي السيد خليل :

- التقاضى على درجة واحدة وعلى درجات ثلاث فى القانون اللبنانى – ١٩٩٦ .

أحمد ماهرزغلول :

- آثار إلغاء الأحكام بعد تنفيذها.

أحمد مسلم :

- أصول المرافعات – ١٩٧٩ .

أحمد مليجي :

- أوجه النقض المتصلة بواقع الدعوى – طبعة ثانية.
- تصدى محكمة ا لنقض للفصل فى موضوع الدعوى – بحث منشور

بمجلة الشريعة والقانون التى تصدرها جامعة الإمارات – العدد الأول – مايو ١٩٨٧ – ص ٣٢٧.

الأنصاري حسن النيداني :

– مبدأ وحدة الخصومة ونطاقه فى قانون المرافعات – رسالة نوقشت بكلية الحقوق – جامعة المنوفية – ١٩٩٦ .

رمزي سيف :

– الوسيط فى قانون المرافعات – ١٩٦٩ .

– قواعد تنفيذ الأحكام والمحررات الموقفة – ١٩٧٠ .

سعيد شعلة :

– قضاء النقض المدنى فى الطعن بالنقض – ١٩٩٥ .

عاشور مبروك :

– النظام الإجرائى للطعن بالنقض – ١٩٩٥ .

عبد الحميد المنشاوي :

– إشكالات التنفيذ فى المواد المدنية – ١٩٩٥ .

عبد المنعم حسني :

– المدونة الذهبية لأحكام محكمة النقض – جزء ٢ – ١٩٨٤.

– طرق الطعن فى الأحكام – جزء ١ وجزء ٢ – ١٩٧٥.

عز الدين الدناصوري وحامد عكاز :

– التعليق على قانون المرافعات – طبعة ٧ – ١٩٩٢ – وطبعة ٨ – ١٩٩٤.

عزمي عبد الفتاح :

– تسبيب الأحكام فى المواد المدنية – ١٩٨٣ .

– قواعد التنفيذ الجبرى – ١٩٨٤ .

عيد القصاص :

- التنازل عن الحق فى الطعن - ١٩٩٥ .

فتحي والي :

- الوسيط فى قانون القضاء المدنى - ١٩٨٦ .

- نظرية البطلان فى قانون المرافعات.

- التنفيذ الجبرى - ١٩٨٩ .

فكري صيام :

- الأسباب الجديدة امام محكمة النقض - رسالة - جامعة القاهرة - ٢٠٠٣.

مأمون سلامة :

- قانون العقوبات - القسم العام - ١٩٧٩ .

محمد عبد الخالق عمر :

- مبادئ التنفيذ - طبعة ٤ - ١٩٧٩ .

محمد وعبد الوهاب العشماوي :

- قواعد المرافعات - جزء ٢ - ١٩٥٨ .

محمد علي الكيك :

- رقابة النقض على تسبيب الأحكام الجنائية - رسالة - الاسكندرية - ١٩٨٨ .

محمد كمال عبد العزيز :

- تقنين المرافعات فى ضوء القضاء والفقه - الجزء الأول - ١٩٩٥ .

محمد محمود إبراهيم :

- النظرية العامة للتكييف - ١٩٨٢ .

- فكرة عدم التجزئة فى قانون المرافعات.

محمد نور شحاته :

- سلطة محكمة النقض فى إستبدال الأسباب - ١٩٩٢ .

محمود مصطفي :

- شرح قانون العقوبات - القسم العام - ١٩٨٣ .

نبيل عمر :

- أصول قانون المرافعات - ١٩٨٦ .
- النظرية العامة للطعن بالنقض ١٩٨٠ .
- التماس إعادة النظر - ١٩٨٣ .
- إشكالات التنفيذ ١٩٨٣
- أصول التنفيذ الجبرى فى القانون اللبنانى - ١٩٩٧ .

نجيب حسني :

- شرح قانون العقوبات - القسم العام - ١٩٨٢ .

هشام الطويل :

- شروط قبول الطعن بالنقض - ١٩٨٧ .

وجدي راغب :

- مبادئ القضاء المدنى - ١٩٨٦ .
- العمل القضائى - ١٩٧٤ .

بالإضافة إلي « لسان العرب » لابن منظور.

ثانيا : باللغة الفرنسية :

J. Boré :

- La Cassation en matiere civile - 1989, Sirey.
- Pourvoi en Cassation - Repertoire de procédure civile, Dalloz, 1995, T. III, « J - Po », effets des pourvoi, P. 311, No 2768 et S.

Cadet :

- Droit Judiciaire Privé, 1994.

J. P. Calon :

- Mission de la cour de cassation, Encyclopedie Dalloz, Procédure civile, Fascicule 760 - 3, 1992.

G. Couchez :

- La Procédure civile, 1978.

Cremieu :

- Précis de Procédure civile, 1924.

H. Croze, C. Morel :

- La Procédure civile - 1988.

P. Drai :

- Pour la cour de cassation. La Semaine Juridique, éd. G., 63e année - 1989, Doctrine, No 3374.

E. Faye :

- La cour de Cassation, 1970.

Garsonnet, Cezar Bru :

- Traité Théorique et Pratique de Procédure civile et Commerciale, T. 6, 1915.

Glasson, Tissier, Morel :

- Traité Théorique et Pratique de Proédure civile et Commerciale, , T. 3, 1929.

Guinchard :

- Code de Procédure civile, 8e éd. , 1995.

Hebraud :

- Renvoi aprés cassation; application des lois nouvelles, Procédure de mise en état des causes. R. T. D. C., 1972. Jurisprudence en matiere de droit judiciaire Privé - P. 166. C.

Japiot :

- Traité de Procédure civile, 1935.

Laborde - Lacoste :

- Précis élementaire de Procédure civile, 2e éd., 1939.

J. Largier - Ph. Conte :

- Prodédure civile Droit judiciaire Privé, éd. 14 - 1995.

A. Le Bayon :

- Renvoi - encyclopédie Dalloz, Procédure civile, Fascicule 689 - 3, (6, 1990).

Le Ninivin :

- Sur le décret du 17 décembre 1985 modifiant certains dispositions du nouveau code de Procédure civile. La Semaine Juridique, 60e année , 1986, Doctrine No 3226.

Morel :

- Traité de Procédure civile, 1949.

A. Perdriau :

- Reflexions désabusées sur le contrôle de la cour de cassation en matiere civile. La Semaine Juridique, 65e année 1991, éd. G. Doctrine No 3538.
- Le Contrôle de la cour de Cassation en matiére de référé. La Semaine Juridique, 62e année, 1988, Doctrine, No 3365.
- Aspects actuels de la Cassation sans renvoi. La Semaine Juridique, 59e année, 1985, éd. G. Doctrine, No 3180.

Raynaud :

- Cassation, instance devant la juridiction de renvoi. R.T.D.C., 1970, Jurisprudence, P. 901, No 9.

O. Renard - Payen :

- Effets et suites des arrêts de la cour de Cassation. Juris Classeur, Procédure civile, 1993, Fascicule, 798.

E. Du Risquec :

- Note sous cass. 2 civ., 4 - 11 - 1992. La Semaine Juridique, 67e année - 1993 - II Juridsprudence, P.274. No 22086.

Sempieri - Marceau :

- Le Jugement définitif en matiére civile. La Gazette du Palais, 112e année, No 6 - nov. - déc., 1992, 2e Sem. doctrine. P. 846. et nov., 1992, P. 2.

J. Voulet :

- Interpretation des arrêts de la cour de Cassation. La Semaine Juridique - 1970 - Doctrine, No 2305.

الفهـرس

الفصل الأول

حكم الرفض

« عدم قبول الطعن أو رفضه »

الفصل الثاني

حكم النقض

« نقض الحكم المطعون فيه نتيجة قبول الطعن »

المبحث الأول

مدي حكم النقض وآثاره

المبحث الثاني

الإحالة بعد النقض

المبحث الثالث

التصدي

الفصل الثالث

قوة أحكام محكمة النقض

إيداع محلي	٢٠٠٥/٩٥٠٠
ترقيم دولي	I.S.B.N 977-328-173-6